

Biguaçu, SC, 13 de setembro de 2019.

Processo de Licitação
Pregão Presencial nº. 33/2018 - FMS
Empresa impugnante: **MF DE ALMEIDA E CIA LTDA EPP**

Trata-se de resposta à impugnação apresentada perante a Pregoeira da Prefeitura Municipal de Biguaçu, referente ao edital de licitação do Pregão Presencial nº 33/2018-FMS, objetivando a **“AQUISIÇÃO DE EQUIPAMENTOS ODONTOLÓGICOS PARA SUPRIR AS NECESSIDADES DO CENTRO DE ESPECIALIDADES ODONTOLÓGICAS E DAS UNIDADES BÁSICAS DE SAÚDE DO MUNICÍPIO”**, no qual requer a correção do edital impugnado.

I. DA MOTIVAÇÃO DA IMPUGNANTE

Impugnante alega que o edital de licitação não prevê a exigência de exclusividade para Microempresas (ME) e Empresas de Pequeno Porte (EPP), requisito imprescindível de acordo com a Lei 8.538/15.

II. DA TEMPESTIVIDADE

Inicialmente, registro que a impugnação do interessado merece ser analisada e processada, considerando que a presente impugnação foi recebida no dia 11/09/2019, visto que a data de abertura das propostas serão dia 16/09/2019, verifica-se sua tempestividade, à luz do que dispõe o art. 41, § 1º, da Lei Federal nº 8.666/1993 – Lei de Licitações e Contratos Administrativos.

III. DA ANÁLISE



Estabelece a legislação complementar que, na inexistência de pelo menos 3 (três) fornecedores competitivos enquadrados como ME ou EPP sediados local ou regionalmente e capazes de cumprir as exigências estabelecidas nas licitações, não se aplicará o tratamento diferenciado. Bem como, o tratamento diferenciado e simplificado para as microempresas e empresas de pequeno porte não for vantajoso para a administração pública ou representar prejuízo ao conjunto ou complexo do objeto a ser contratado, expressos no art. 49 da Lei nº 123/2006.

Vale ressaltar, que existe na Administração, é a preocupação de como comprovar se há ou não três pequenas empresas capazes de cumprir as exigências estabelecidas no instrumento convocatório deste edital.

O entendimento de Marçal Justen Filho é de que essa norma deve ser interpretada de forma ampliativa, de acordo com o exposto a seguir:

A natureza peculiar da disposição conduz à necessidade de tratamento hermenêutico ampliativo da disposição. A vontade legislativa não é a restrição absoluta da disputa, mas a competição entre pequenas empresas. Sob esse prisma, a vedação à participação de empresas de maior porte apenas poderá ser justificada se houver uma efetiva e concreta competição entre pequenas empresas. Daí a proposta de interpretação, no sentido de que será necessária a existência de três fornecedores em condições de participar do certame. Esse será um requisito de adoção da licitação diferenciada, restrita à participação de pequenas empresas. No entanto, a validade da licitação dependerá da efetiva participação de pelo menos três licitantes em condições de efetiva competição

Nesse sentido, Marçal JUSTEN FILHO, sustenta que:

O que o dispositivo pretende é determinar que todo o ato convocatório de uma licitação diferenciada explicitamente satisfatoriamente os critérios e requisitos de participação e de



juízo. Em outras palavras, será nula a licitação se o ato convocatório não preencher tais requisitos; a aplicação dos critérios legais depende da sua previsão e regulamentação no edital. Não se trata de um pressuposto de aplicação ou de exclusão da licitação diferenciada, mas de um requisito de sua validade. De todo o modo, caberá à legislação regulamentadora dos dispositivos estabelecer os critérios que deverão ser observados pela autoridade administrativa que elaborará o edital.

Ainda, o edital de licitação prevê benefícios como determina o art. 47 da Lei 123/2006:

Art. 47º as contratações públicas da administração direta e indireta, autárquica e fundacional, federal, estadual e municipal, deverá ser concedido tratamento diferenciado e simplificado para as microempresas e empresas de pequeno porte objetivando a promoção do desenvolvimento econômico e social no âmbito municipal e regional, a ampliação da eficiência das políticas públicas e o incentivo à inovação tecnológica”.

Sendo eles estabelecidos, também, na Lei 8.538/15:

Art. 4º A comprovação de regularidade fiscal das microempresas e empresas de pequeno porte somente será exigida para efeito de contratação, e não como condição para participação na licitação.

§ 1º Na hipótese de haver alguma restrição relativa à regularidade fiscal quando da comprovação de que trata o caput, será assegurado prazo de cinco dias úteis, prorrogável por igual período, para a regularização da documentação, a realização do pagamento ou parcelamento do débito e a emissão de eventuais certidões negativas ou positivas com efeito de certidão negativa.



Art. 5º Nas licitações, será assegurada, como critério de desempate, preferência de contratação para as microempresas e empresas de pequeno porte.

§ 1º Entende-se haver empate quando as ofertas apresentadas pelas microempresas e empresas de pequeno porte sejam iguais ou até dez por cento superiores ao menor preço, ressalvado o disposto no § 2º.

§ 2º Na modalidade de pregão, entende-se haver empate quando as ofertas apresentadas pelas microempresas e empresas de pequeno porte sejam iguais ou até cinco por cento superiores ao menor preço.

§ 3º O disposto neste artigo somente se aplicará quando a melhor oferta válida não houver sido apresentada por microempresa ou empresa de pequeno porte.

Não merece prosperar as alegações da impugnante, tendo em vista que o edital disponibiliza benefícios dispostos na legislação.

IV. DA DECISÃO DO PREGOEIRO E DA EQUIPE DE APOIO

Com base no exposto, conheço a impugnação pela tempestividade de que se reveste, indeferindo as intenções da empresa impugnante.

**Mirella da Conceição
Pregoeira**

