

MANIFESTAÇÃO RECURSAL

PROCESSO ADMINISTRATIVO LICITATÓRIO Nº 057/2018

PREGÃO Nº 039/2018

I – RELATÓRIO

Trata-se de Pregão a qual o objeto visa à contratação de empresa para fornecimento de carimbos, para atender a demanda das diversas Secretarias Municipais, não tendo havido até a sessão de julgamento (24/04/2018) qualquer impugnação contra os seus termos.

Conquanto a ausência de impugnação, insurgiu a empresa **GRÁFICA IGUAÇU LTDA – ME – CNPJ: 20.949.657/0001-07**, com sede na Rua Caetés, 55, Iguaçu, Ipatinga/MG, dizendo, em síntese, que foi inabilitada sob o fundamento de não ter sede no Município de Caratinga / MG.

Diz mais, que a legislação (federal e municipal) previu para as ME/EPP uma espécie de “preferência” e não “exclusividade”, e, no caso concreto, compareceram ao certame apenas 02 (dois) licitantes.

É o relatório.

II – DOS FUNDAMENTOS DE FATO E DE DIREITO

De início é preciso que se colacione a regra editalícia objeto da controvérsia:

III - CONDIÇÕES GERAIS PARA PARTICIPAÇÃO

3.1. Poderão participar da licitação:



3.1.1 – AS EMPRESAS PERTENCENTES AO RAMO DE ATIVIDADE RELACIONADO AO OBJETO DA LICITAÇÃO, CONFORME DISPOSTO NOS RESPECTIVOS ATOS CONSTITUTIVOS, QUE ATENDEREM A TODAS AS EXIGÊNCIAS, INCLUSIVE QUANTO À DOCUMENTAÇÃO, CONSTANTES DESTE EDITAL E SEUS ANEXOS

3.1.2 - A participação neste certame é restrita às microempresas – ME e empresas de pequeno porte - EPP, **SEDIADAS NO MUNICÍPIO DE CARATINGA/MG**, na forma da Lei Municipal nº 3.664/2017.

3.1.2.1 – A definição da localidade acima mencionada objetiva a promoção do desenvolvimento econômico e social, bem como a ampliação da eficiência das políticas públicas e o incentivo à inovação tecnológica nos termos do artigo 47 da Lei Complementar nº 123 de 14/12/06.

Com dito no relatório, não houve qualquer impugnação aos termos do Instrumento Convocatório, e, levando em conta a matéria versada na peça apresentada pela empresa “GRÁFICA IGUAÇU LTDA – ME – CNPJ: 20.949.657/0001-07”, pode se observar tratar de insurgência contra as regras do edital.

Isso porque, é clara a disposição editalícia em condicionar a participação a licitantes (ME/EPP – ou equiparadas) serem sediadas no Município de Caratinga / MG, e, cotejando a sede da empresa GRÁFICA IGUAÇU LTDA – ME afere-se não atender a referida exigência.

Destarte, a matéria deveria ter sido aventada no prazo previsto para impugnação do edital.

Tratando do prazo para impugnação diz o edital:

X - DA IMPUGNAÇÃO E RECURSOS

10.1 – Impugnações aos termos deste edital poderão ser interpostas por cidadão, até o 5º dia útil, e por licitante, até o 2º dia útil, que anteceder a abertura das propostas, mediante petição a ser protocolizada na sala de Licitações, dirigida ao Pregoeiro.

No mesmo sentido é a Lei nº 8.666/93 aplicável de maneira subsidiária ao Pregão (art. 9º da Lei nº 10.520/02), que diz:



Art. 41. A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada.

§ 1º Qualquer cidadão é parte legítima para impugnar edital de licitação por irregularidade na aplicação desta Lei, devendo protocolar o pedido até 5 (cinco) dias úteis antes da data fixada para a abertura dos envelopes de habilitação, devendo a Administração julgar e responder à impugnação em até 3 (três) dias úteis, sem prejuízo da faculdade prevista no § 1º do art. 113.

§ 2º Decairá do direito de impugnar os termos do edital de licitação perante a administração o licitante que não o fizer até o segundo dia útil que anteceder a abertura dos envelopes de habilitação em concorrência, a abertura dos envelopes com as propostas em convite, tomada de preços ou concurso, ou a realização de leilão, as falhas ou irregularidades que viciariam esse edital, hipótese em que tal comunicação não terá efeito de recurso.

Quanto aos efeitos da ausência de impugnação em momento oportuno, destacamos os seguintes julgados:

Administrativo – Licitação do tipo menor preço – Impugnação do edital – Decadência – Compatibilidade com a exigência de preços unitários e com o valor global.

1. A partir da publicação do edital de licitação, nasce o direito de impugná-lo, direito que se esvai com a aceitação das regras do certame, consumando-se a decadência (divergência na Corte, com aceitação da tese da decadência pela 2ª Turma - ROMS 10.847/MA). (STJ. ROMS nº 15.051/RS – 2002/0075521-2, 2ª Turma. Rel. Min. Eliana Calmon. Julg. 1º.10.2002)

TRF/4ªR. decidiu: “[...] extemporânea a alegação de o edital ter contrariado a Lei, posto que não apresentada qualquer impugnação, consoante exigido no § 1º do art. 41.” Fonte: TRF/4º R. Plenário. MS nº 9404596310/RS. DJ, 24 jan. 1996. p. 2381.

TJDFT decidiu: “1 - A vinculação ao edital é princípio basilar de toda licitação. É através do edital que a administração pública fixa os requisitos para participação no certame, define o objeto e as condições básicas do contrato. 2 - Não impugnado o edital, no prazo legal, decaí o direito, não podendo fazê-lo após decisão da comissão



que lhe foi desfavorável." Fonte: TJDF. 4ª Turma Cível. AC e REO nº 19980110172126. DJ 27 ago. 2003.

Posta assim a questão, é perfeitamente verificável ter havido a preclusão temporal ao direito de impugnar os termos do edital.

Contudo, a matéria será debatida sob a ótica do direito de petição constante do art. 5.º, XXXIV, "a" da Constituição Federal.

A Lei Complementar federal nº 123/2006 estabeleceu tratamento diferenciado e favorecido a ser dispensado às Microempresas – ME e Empresas de Pequeno Porte – EPP, dando-se efetividade ao disposto no art. 170, IX da Constituição da Federal.

Dentre os tratamentos diferenciados, destaca-se a regra que determina a realização de licitações exclusivas para ME/EPP (ou equiparadas) em objetos que se enquadrem no valor de até R\$80.000,00 (oitenta mil reais). Nesse sentido, dispõe a LC nº 123/06:

Art. 47. Nas 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.

Parágrafo único. No que diz respeito às compras públicas, enquanto não sobrevier legislação estadual, municipal ou regulamento específico de cada órgão mais favorável à microempresa e empresa de pequeno porte, aplica-se a legislação federal.

Art. 48. Para o cumprimento do disposto no art. 47 desta Lei Complementar, a administração pública:

I - deverá realizar processo licitatório destinado exclusivamente à participação de microempresas e empresas de pequeno porte nos itens de contratação cujo valor seja de até R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais);

[assinatura]

A Lei Municipal nº 3.664/2017 define em seu art. 1º, o conceito de "local" para fins de aplicação da regra de tratamento diferenciado as ME/EPP e equiparadas, senão veja-se:

§ 2º. Para efeitos desta Lei, considera-se:

I - âmbito local - limites geográficos do Município de Caratinga;

(...)

Fixadas essas premissas, vê-se que há amparo legislativo para deflagração de certames exclusivos para ME/EPP limitados a uma dada região geográfica.

A propósito, confira-se que, no intuito de promover o desenvolvimento econômico e social no âmbito local, o próprio Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais tem promovido licitações circunscritas ao âmbito de uma dada municipalidade, a exemplo, do Processo Licitatório nº 03/2015, Pregão Eletrônico nº 03/2015¹, que no Título V - Condições de Participação, item 1 disciplinou a seguinte regra:

1 - A participação nesta licitação é restrita às microempresas – ME e empresas de pequeno porte - EPP do ramo pertinente ao objeto licitado, **sediadas na região metropolitana de Belo Horizonte**, previamente credenciadas no aplicativo "Licitações", conforme Título IX.

1.1 – A definição da regionalidade objetiva a promoção do desenvolvimento econômico e social, bem como a ampliação da eficiência das políticas públicas e o incentivo à inovação tecnológica nos termos do artigo 47 da Lei Complementar nº 123 de 14/12/06.

Na mesma linha, foi o decidido também pelo TCE/MG, na Denúncia N. 987564, senão veja-se:

DENÚNCIA. PREFEITURA MUNICIPAL. PREGÃO PRESENCIAL PARA REGISTRO DE PREÇOS. LICITAÇÃO EXCLUSIVA PARA

¹ https://www.tce.mg.gov.br/Licita/LicitaCont/2015/pl_449/Edital_1_449_2015.pdf



MICROEMPRESAS, EMPRESAS DE PEQUENO PORTE E MICROEMPREENDEDOR INDIVIDUAL. EXISTÊNCIA DE MÍNIMO DE TRÊS FORNECEDORES COMPETITIVOS. REGULARIDADE. **É possível a realização de procedimento licitatório destinado exclusivamente à participação de microempresas e empresas de pequeno porte desde que haja um mínimo de 3 (três) fornecedores competitivos enquadrados como tais, sediados no local** ou regionalmente e capazes de cumprir as exigências estabelecidas no instrumento convocatório.

Quanto ao fato de terem comparecido ao certame 02 (dois) licitantes, por si só, não é óbice para que se desenvolva a licitação exclusiva para ME/EPP sediadas em uma dada localidade. Em outras palavras, a aferição é pautada pela existência (ou não) de empresas competitivas numa data circunscrição geográfica – e não o comparecimento propriamente dito no certame.

Sob o tema, é cirúrgica a lição do TCE/PR no Acórdão nº 877/16 – Tribunal Pleno²:

Com o escopo de minimizar riscos de falhas na pesquisa de mercado, recomenda-se que inicialmente seja efetuada **uma busca nos dados internos do próprio Município**, com ênfase ao registro cadastral e aos dados de empresas que participaram de licitações prévias para o mesmo objeto ou para objetos semelhantes.

(...)

Entretanto, custos e benefícios das medidas a serem adotadas na referida pesquisa devem ser sopesados, de modo a evitar danos ao Erário. Se porventura o ente não lograr êxito na perquirição de três fornecedores na localidade e optar pela confirmação de que não há fornecedores aptos a nível regional (...)

(b) **Uma interpretação literal da Lei n.º 123/2006, faz crer que não é necessária a efetiva participação de no mínimo 3 (três) empresas de pequeno porte sediadas local ou regionalmente e que sejam capazes de cumprir as exigências estabelecidas no instrumento convocatório, mas simplesmente que existam os três fornecedores competitivos enquadrados nas exigências legais (...)**

² Referencia essa utilizada pelo TCE/MG como fundamento decisório na Denúncia nº 1015814



Em seu relatório, o Excelentíssimo Relator do Tribunal de Contas do Estado do Paraná, se manifestou da seguinte forma:

No entanto, recomenda-se que antes de afirmar a inexistência de 3 (três) fornecedores competitivos enquadrados como microempresas ou empresas de pequeno porte sediados localmente e capazes de cumprir as exigências estabelecidas no instrumento convocatório sejam tomadas ao menos as seguintes medidas pouco onerosas e que demandam pouco tempo para serem efetivadas: registro cadastral para fins de habilitação do ente e pesquisa a respeito dos fornecedores que participaram de licitação anterior para o mesmo objeto. (...)

Pelo exposto, a contratação pública na forma pretendida se justifica, a uma, porque existe número superior a 03 (três) empresas em condições de atender a demanda da Administração localizados no território de Caratinga /MG – vide fls. 08 a 28 –, a duas, que atenderá a promoção do desenvolvimento econômico e social no âmbito local e, a três, os preços alcançados no julgamento estão em conformidade com os valores orçados por esse órgão.

III - CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto, e, em observância aos Princípios Basilares da Licitação, e à legislação de regência, INFORMA que em referência aos fatos apresentados e da análise realizada nas razões e tudo o mais que consta dos autos, opina à autoridade superior competente pela seguinte decisão: Preliminarmente, NÃO CONHECER do recurso por se tratar de matéria de natureza de impugnação e, por conseguinte, encontra-se preclusa, porém receber a peça como direito de petição, e, no mérito NEGAR O DEFERIMENTO aos pedidos constantes da peça petítória.





PREFEITURA MUNICIPAL DE CARATINGA

Estado de Minas Gerais

CNPJ: 18.334.268/0001-25

**Secretaria Municipal de Planejamento e Fazenda
Departamento de Compras e Licitações**



Desta feita, submetemos o presente processo à autoridade superior para que profira decisão, salientando que esta é desvinculada deste parecer informativo.

Caratinga/MG, 30 de abril de 2018.

Marcelo Nogueira Bomfim
Pregoeiro