

Il.mo Pregoeiro do Município de Planalto (PR).

**PREGÃO ELETRÔNICO N.º 44/2021**

**SAVIMED COMERCIO DE PRODUTOS MEDICOS EIRELI- EPP** pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ nº 26.640.161/0001-33, com sede na AV SENADOR SALGADO FILHO, 454, PRADO VELHO, CURITIBA/PR - CEP 80215-270 vem, perante esta comissão apresentar:

**IMPUGNAÇÃO AO EDITAL DE PREGÃO ELETRÔNICO N.º 44/2021**

**1. DO OBJETO**

O objeto deste Pregão é a Aquisição de MEDICAMENTOS E MATERIAIS MÉDICO-HOSPITALARES, DIETAS, SUPLEMENTOS ALIMENTARES E FÓRMULAS INFANTIS destinados às ações de promoção à saúde da Secretaria de Saúde e dispensação nas UNIDADES DE SAÚDE do município de Planalto – PR, e ALIMENTO PARA DIETA ESPECIAL COM RESTRIÇÃO DE AMINOÁCIDOS – TIROSINEMIA (TYROMED B PLUS), destinados ao uso de paciente por demanda judicial para fornecimento da mesma.

**2. CONSIDERAÇÕES INICIAIS**

Inicialmente, colacionemos as disposições dos parágrafos 2º e 3º do artigo 41 da Lei nº. 8.666/93:

“§ 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.”

“§ 3º A impugnação feita tempestivamente pelo licitante não o impedirá de participar do processo licitatório até o trânsito em julgado da decisão a ela pertinente.”

Tal disposição legal justifica e reflete o procedimento de impugnação.



A impugnante eleva sua consideração a esta Douta Comissão de Licitação e esclarece que o objetivo desta impugnação ao edital da licitação em referência não é o de procrastinar o bom e regular andamento do processo, mas sim evidenciar a esta Comissão os pontos que necessitam ser revistos, pois se mantidos provocarão a violação dos princípios e regras que regulam o processo licitatório, de forma especial, o Princípio da Legalidade.

### **3. A FALHA DO EDITAL**

O edital desse pregão eletrônico não respeita as disposições da Lei Complementar n.º 123/2006, Lei Federal n.º 8.666/1993 e da Lei Municipal n.º 12.222/2015.

Não foi reservada, como determina a legislação aplicável, a cota reserva para as microempresas e empresas de pequeno porte. Esta impugnação tem por finalidade estabelecer a reserva de cotas determinada pela legislação em vigor, sob pena de nulidade do processo licitatório.

### **4. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL**

A legislação de regência é a seguinte:

O item "d" do inciso III do artigo 146 da Constituição Federal (CF/88) dispõe que cabe à lei complementar estabelecer normas gerais em matéria de legislação tributária, especialmente sobre definição de tratamento diferenciado e favorecido para as microempresas e as empresas de pequeno porte.

O inciso IX do artigo 170 da CF/88 estabelece que a ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observado, entre outros, o princípio do tratamento favorecido para as empresas de pequeno porte constituídas sob as leis brasileiras e que tenham sua sede e administração no país.

O artigo 47 da LC 123/06 expressa que:

**"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".**

Os incisos I, II e III do artigo 48 (LC n.º 123/2006) fixam que, para o cumprimento do disposto no artigo 47, a administração pública deverá realizar licitação destinada exclusivamente à participação de MEs e EPPs nos itens de contratação cujo valor seja de até R\$ 80.000,00; poderá, em relação aos processos licitatórios destinados à aquisição de obras e serviços, exigir dos licitantes a subcontratação de ME ou EPP; e deverá estabelecer, em certames para aquisição de bens de natureza divisível, cota de até 25% do objeto para a contratação de MEs e EPPs.

O artigo 49 da LC n.º 123/06 estabelece que as disposições dos artigos 47 e 48 não são aplicáveis se não houver um mínimo de três fornecedores competitivos enquadrados como MEs e EPPs sediados local ou regionalmente e capazes de cumprir as exigências estabelecidas no instrumento convocatório; o tratamento diferenciado e simplificado para as MEs e EPPs não for vantajoso para a administração pública ou representar prejuízo ao conjunto ou complexo do objeto a ser contratado; ou se a licitação for dispensável ou inexigível, nos termos da Lei nº 8.666/93 (Lei Geral de Licitações e Contratos), excetuando-se as dispensas em razão do valor, nas quais a compra deverá ser feita preferencialmente de MEs e EPPs, aplicando-se o disposto no inciso I do artigo 48.

O artigo 3.º da Lei n.º 8.666/93 dispõe que a licitação se destina a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.

O Prejulgado n.º 27 do TCE-PR já evidenciara que a intenção do legislador ao formular a LC n.º 123/06 era favorecer as MEs e EPPs, com tratamento diferenciado e simplificado como forma de incentivo, em atendimento à ordem econômica nacional, conforme disposições dos artigos 146 e 170 da CF/88.

Assim, o artigo 48 da Lei Complementar n.º 123 deve ser interpretado de forma a propiciar a busca da proposta mais vantajosa à administração, desde que nessa empreitada seja garantido e assegurado o desenvolvimento nacional sustentável a que faz menção o artigo 3.º da Lei n.º 8.666/93.

## 5. IMPUGNAÇÃO

O artigo 47 da Lei Complementar n.º 123/2006, foi alterado pela LC n.º 147/2014, passando a **determinar** que sejam concedidos, nas licitações públicas, tratamentos diferenciados e simplificados às microempresas - ME e empresas de pequeno porte - EPP, trazendo modificações substanciais no planejamento e na execução da licitação.

O artigo 47 da Lei Complementar n.º 123/2006, passou a ter a seguinte redação, na parte que nos interessa para a impugnação:

“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**” (destacamos).

“**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**” (sem destaque no original).

O art. 48 da LC n.º 123/2006, também alterado pela LC n.º 147/2014, prevê uma série de medidas cuja finalidade é a de implementar concretamente o tratamento favorecido às MEs e EPPs em licitações públicas, dentre as quais a realização de certames destinados 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):

“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);

II - poderá, em relação aos processos licitatórios destinados à aquisição de obras e serviços, exigir dos licitantes a subcontratação de microempresa ou empresa de pequeno porte;

III - deverá estabelecer, em certames para aquisição de bens de natureza divisível, cota de até 25% (vinte e cinco por cento) do objeto para a contratação de microempresas e empresas de pequeno porte.

§ 1º (Revogado).

§ 2º Na hipótese do inciso II do **caput** deste artigo, os empenhos e pagamentos do órgão ou entidade da administração pública poderão ser destinados diretamente às microempresas e empresas de pequeno porte subcontratadas.

§ 3º Os benefícios referidos no **caput** deste artigo poderão, **justificadamente**, estabelecer a **prioridade** de contratação para as microempresas e empresas de pequeno porte sediadas local ou regionalmente, **até o limite de 10% (dez por cento) do melhor preço válido**” (destacamos)

Nesse sentido, seu inciso I passou a prever que a Administração Pública "**deverá**" (e não mais 'poderá', como constava na redação anterior), "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)", alterando de facultativo para obrigatório o caráter desta diretriz.

O cerne da questão decorre das regras de exceção do artigo 49 da Lei Complementar 147/2014, cuja redação segue transcrita:

“Art. 49.º - Não se aplica o disposto nos arts. 47 e 48 desta Lei Complementar quando:

(...)

III – o tratamento diferenciado e simplificado para as microempresas e empresas de pequeno porte não for vantajoso para a administração pública

A ocorrência das situações excepcionais previstas nos incisos do art. 49 deverá ser manifestamente comprovada. Isso porque a regra é que seja aplicada a exclusividade, como forma de fomentar o crescimento das micro e pequenas empresas, com fulcro, inclusive, em norma constitucional do 170, IX, da Constituição Federal, que versa:

"Art. 170 - A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios:

(...)

IX – tratamento favorecido para as empresas de pequeno porte constituídas sob as leis brasileiras e que tenham sua sede e administração no País".

Ainda que a Administração seja "evidentemente" favorável à ampliação da participação na disputa, o que poderia (em tese) representar talvez uma redução mais substancial do preço proposto pelas licitantes, **a intenção do legislador se fez cristalina, de modo que o cumprimento do dispositivo legal é mandatório**. O interesse público de desenvolvimento nacional sustentável, de estímulo às micro e pequenas empresas, se sobrepõe ao interesse individual do ente público municipal. É a aplicação do princípio da proteção de um interesse superior em relação àqueles que, para o legislador, cedem espaço na hierarquia e importância. É a preservação de um bem maior, coletivo, de sobrevivência e desenvolvimento da atividade empresarial de forma sustentável, através desse estímulo legal.

Para que a exclusividade eventualmente (de forma excepcional para afastar a regra) deixe de ser aplicada, não deve haver a menor dúvida sobre a capacidade dos eventuais licitantes não oferecerem preço competitivo ao Ente Licitante.

Quando editada a Lei Complementar n.º 123/2006 o legislador levou em consideração que as grandes fábricas e as grandes empresas, vendedoras e distribuidoras dos produtos em atacado, sempre poderão ter condições de redimensionar seu lucro para afastar a micro e as pequenas empresas. Mas mesmo assim a Lei Complementar **determinou** a reserva das cotas, como regra geral de estímulo e proteção aos pequenos empresários, que não têm condições de concorrer diretamente com os grandes Conglomerados (distribuidoras, fábricas, laboratórios nacionais e estrangeiros).



Para se conceder a exceção do art. 49, III, o caso concreto deve ser excepcional com uma justificativa que realmente possa não deixar a menor margem de dúvida sobre o eventual benefício a ser colhido com a participação das grandes corporações e grandes empresas do ramo atacadista. O simples argumento de que o preço seria menor já foi levado em consideração pelo legislador. Não há razão plausível para permitir a participação do poder econômico das grandes empresas, que só buscam o próprio lucro, em detrimento da proteção constitucional assegurada à ME/EPP.

A regra imposta pelo legislador é a exclusividade de participação de Microempresas e Empresas de Pequeno Porte nas licitações até R\$ 80.000,00; a disputa aberta às demais empresas é **exceção**, cuja necessidade deve restar comprovada e não somente baseada no argumento de que elas podem oferecer vantagem financeira para faturar seu próprio lucro. Se fosse assim, grandes laboratórios e corporações estabelecidos no território nacional forneceriam sozinhas todos esses produtos, determinando a falência do sistema empresarial das ME/EPP.

No entanto, os precedentes, até aqui, vêm a corroborar o entendimento de plena aplicabilidade da regra da reserva de cotas para as microempresas e empresas de pequeno porte.

## 6. DO REQUERIMENTO

Diante do exposto, requer-se expressamente a revisão do edital, para que ele seja refeito, de forma que seja efetuada a reserva de cotas para a participação das microempresas e empresas de pequeno porte, na forma da legislação em vigor, sob pena de nulidade de todo procedimento.

Pede deferimento.

Atenciosamente,

Curitiba, 27 de julho de 2021.

26.640.161/0001-33  
SAVIMED COMERCIO DE  
PRODUTOS MÉDICOS EIRELI  
AV. SENADOR SALGADO FILHO, 454  
PRADO VELHO CEP 80.215-270  
CURITIBA - PR



---

**SAVIMED COMERCIO DE PRODUTOS MEDICOS EIRELI- EPP**  
**GUILHERME PEIXOTO DE LARA**  
**CARGO: REPRESENTANTE**  
**RG: 8.926.650-5 SESP-PR**  
**CPF: 086.201.419-02**