



DISTRIBUIDORA

C.A. DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS HOSPITALARES EIRELI-ME

CNPJ: 26.457.348/0001-04

EXCELENTÍSSIMO(A) SENHOR(A) PREGOEIRO(A) OFICIAL DA COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO DA PREFEITURA MUNICIPAL DE RIBAS DO RIO PARDO-MS.

PROCESSO LICITATÓRIO Nº 071/2021

PREGÃO PRESENCIAL Nº 025/2021

SISTEMA DE REGISTRO DE PREÇ

C.A.DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS HOSPITALARES EIRELI, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ/MF nº 26.457.348/0001-04, com sede na Av. Barão do Rio Branco, Qd. 41, Lt. 11, Setor Jardim Luz, Aparecida de Goiânia, CEP-74.915-025,, apresentar **PEDIDO DE IMPUGNAÇÃO** aos termos do edital em referência, pelos fatos e fundamentos a seguir articulados.

I - DOS FATOS:

A ora impugnante tendo interesse em participar do certame licitatório supramencionado, adquiriu o respectivo edital.

Ao verificar as condições para participação no pleito em tela, deparou-se com a exigência formulada nos Itens 1.3.2 e 1.3.3 que prevê o seguinte:

1.3.2 COTA 02 - Composta dos itens 401 ao 433 da proposta de preços - está reservada a participação de Microempresa (ME), Empresa de Pequeno Porte (EPP) ou Microempreendedor Individual (MEI), conforme dispõe o art. 48, inciso III, da Lei Complementar nº 123/2006 e art. 6º, do Decreto nº 8.538/2015, legalmente constituídas, enquadradas no ramo de atividade econômica pertinente e compatível (CNAE), comprovadamente correlacionado ao objeto da licitação, e que, satisfaçam as condições do Edital, podendo ser cotada por quaisquer empresas.

1.3.3 COTA 03 - Composta dos itens 01 ao 367 da proposta de preços - está reservada a participação exclusiva de Microempresa (ME), Empresa de Pequeno Porte (EPP) ou Microempreendedor Individual (MEI), conforme dispõe o art. 48, inciso I, da Lei Complementar nº 123/2006 e art. 6º, do Decreto nº 8.538/2015, legalmente constituídas, enquadradas no ramo de atividade econômica pertinente e compatível (CNAE), comprovadamente correlacionado ao objeto da licitação, e que, satisfaçam as condições

Além da presente exigência prejudicar imensamente os cofres públicos, fere princípios e fundamentos da Lei de Licitações e da Lei 10.520, conforme será amplamente comprovado. Sendo inferior a reserva de cotas para ampla concorrência.



DISTRIBUIDORA

C.A. DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS HOSPITALARES EIRELI-ME

CNPJ: 26.457.348/0001-04

II - DA TEMPESTIVIDADE:

Conforme consta no edital, a data de abertura do pregão presencial se dará em 05/07/2021, e considerando o item 4.1.1 do mesmo diploma legal, o participante declara seu interesse em impugnar parte deste instrumento e o faz em tempo hábil.

III - DO FUNDAMENTO

a) DA OFENSA AO PRINCÍPIO DA ECONOMIA DOS ATOS PÚBLICOS

Quando o constituinte de 1988 normatizou o art. 146, III, "d", 170, IX e 179 da CF, para determinar tratamento diferenciado a ME e EPP, buscou uma condição de equilíbrio nas licitações, a fim de que todas as empresas pudessem competir igualdade de condições.

Todavia, jamais o legislador quis romper o princípio da livre concorrência, uma vez que, em se tratando de processo licitatório e recursos públicos **o que interessa é qual empresa vai ofertar a proposta mais vantajosa ao Poder Público e assim garantir também o princípio da economicidade.**

A Lei nº 8.666/93, está estribada nos princípios da isonomia e na seleção da proposta mais vantajosa para a Administração Pública, conforme se abstrai adiante.

Art. 3º - A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento 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. (Grifos nossos).

Cumprir observar também a previsão do art. 49 da LC nº 123/2006, que prevê a inexigibilidade da referida exclusividade, quando não for vantajoso a administração pública, no qual pede vênica para sua transcrição:

Art. 49 - Não se aplica o disposto nos artigos 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 ou representar prejuízo ao conjunto ou complexo do objeto a ser contratado. (Grifos nossos).



DISTRIBUIDORA

C.A. DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS HOSPITALARES EIRELI-ME

CNPJ: 26.457.348/0001-04

Excelência, a reserva de cotas dos itens as Micro-empresas e EPP's, não trás nenhuma vantagem ao município, pelo contrário, somente trás prejuízos aos cofres públicos, haja vista que tal reserva garante um preço maior.

Na crise econômica que nosso país está sofrendo, seria de enorme valia a retirada da reserva de cotas, pois isso aumentaria a concorrência e influenciaria no preço final de aquisição dos itens.

Senhor Julgador, a exclusividade do Art. 48 da Lei Complementar n. 123/2006 afronta diretamente o caput do art. 37 da CF, o item I do § 1º, do art. 3º e art. 90 da Lei nº 8.666/93, combinado com a posição ampla da doutrina e da jurisprudência, como adiante veremos.

Para a doutrina é pacífica a tese do princípio da legalidade, como veremos o brilhante doutrinador Hely Lopes Meireles, que assevera:

*"Na administração pública não há liberdade nem vontade pessoal. Enquanto na administração particular é lícito fazer tudo que a lei não proíbe, **na Administração Pública só é permitido fazer o que a lei autoriza**".*

Ilustríssimo, toda licitação visa a aquisição pelo menor preço, sendo possível somente com o maior número de concorrentes, que irão apresentar preços compatíveis com o interesse da Administração Pública.

Com a abertura do procedimento licitatório a todos os concorrentes, porém dando tratamento diferenciado e simplificado as Microempresas e Empresas de Pequeno Porte, esta administração estará causando grande impacto aos cofres públicos, pois acarretará 2 (dois) benefícios diretos, qual seja, incentivar o desenvolvimento das referidas empresas e economizaria na aquisição dos itens licitados.

Na presente crise que a saúde pública passa, o gestor público deve se utilizar da lei complementar n. 123/2006 de uma forma que impacte positivamente nos cofres Públicos, que no presente caso, seria através da ampliação do rol de concorrentes, porém com tratamento diferenciado para as Microempresas e Empresas de Pequeno Porte.

Trata-se de um raciocínio, respaldado em raciocínio lógico, também expresso nas linhas de Marçal Justen Filho, no qual expõe o seguinte:



DISTRIBUIDORA

C.A. DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS HOSPITALARES EIRELI-ME

CNPJ: 26.457.348/0001-04

"... Não basta honestidade e boas intenções para validação de atos administrativos. A economicidade impõe adoção da solução mais conveniente e eficiente sob o ponto de vista da gestão dos recursos públicos". (Justen Filho, 1998, p.66)

Visando assim, a obediência ao princípio da ECONOMICIDADE, REQUER que seja ALTERADO o presente edital, retirando dos termos editalícios a previsão atinente a participação exclusiva das Microempresas e Empresas de Pequeno Porte, sendo apenas previsto tratamento diferenciado para as mesmas, atendendo assim os objetivos empregados pela Lei Complementar n. 123/2006, ao princípio da Livre Concorrência e ao princípio pela aquisição dos itens pelo menor preço possível.

b) DA MODIFICAÇÃO DO EDITAL - ESPECIFICAÇÃO DA REGIÃO E A PREVISÃO DE NO MÍNIMO 3 MICRO-EMPRESAS OU EPP'S

Na improvável hipótese deste município quanto ao não acatamento quanto a RETIRADA da RESERVA DE COTAS, devemos ressaltar quanto ao equívoco referente a interpretação da Lei Complementar n. 123/2006.

Consta no Art. 49 da Lei Complementar 123/2006 o seguinte:

Art. 49 – Não se aplica o disposto nos artigos 47 e 48 desta Lei Complementar quando:

(...)

II - não houver um mínimo de 3 (três) fornecedores competitivos enquadrados como microempresas ou empresas de pequeno porte sediados local ou regionalmente e capazes de cumprir as exigências estabelecidas no instrumento convocatório;

O Art. 10 do Decreto n. 8.538/2015 esclarece o seguinte:

Art. 10 – Não se aplica o disposto nos art. 6º ao Art. 8º quando:

I – Não houver o mínimo de três fornecedores competitivos enquadrados como microempresas ou empresa de pequeno porte sediadas local ou regionalmente e capazes de cumprir as exigências estabelecidas no instrumento convocatório;

Note que em diversos trechos da Lei Complementar 123/2006 teria sido previsto benefícios as microempresas e EPP's que estejam situados próximo aos órgãos licitantes, com o intuito de desenvolver aquela região, produzindo maior número de empregos e fazendo a economia girar.



DISTRIBUIDORA

C.A. DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS HOSPITALARES EIRELI-ME

CNPJ: 26.457.348/0001-04

A lei claramente não se aplica a empresas que não estejam sediadas no município ou na região, porém não deixa claros os critérios regionais a serem aplicados na licitação.

Pois bem! Por critério de transparência do procedimento licitatório, seria necessário que constasse no edital o critério regional a ser utilizado na presente licitação, haja vista que não poderia beneficiar todas as micro-empresas e EPP's do país, conforme previsto literalmente na lei complementar n. 123/2006.

Exemplificando, o município de Rondonópolis, no estado do Mato Grosso, elaborou o Decreto nº 7.668 de 07 de agosto de 2015 que regulamenta o tratamento diferenciado e simplificado concedido pela Lei Complementar 123/2006, deixando claro que tal exclusividade não seria aplicada as empresas fora da região do raio de 100 km, conforme se verifica logo abaixo;

O PREFEITO MUNICIPAL DE RONDONÓPOLIS, ESTADO DE MATO GROSSO, no uso de suas atribuições legais...

DECRETA:

Art. 1º - Para fins de aplicação no disposto no artigo 48 da LC 123/2006 aplica-se o seguinte:

§1º Cada lote do certame caracteriza uma licitação autônoma.

I – No caso dos lotes compostos por itens divisíveis deve ser aplicado exclusivamente o artigo 48, III da lei complementar 123/2006.

II – Nos casos em que não couber a aplicação do inciso anterior aplica-se o artigo 48, I da lei complementar 123/2006.

Art. 2º - Para fins de aplicação dos benefícios da LC 123/2006, define-se local o Município de Rondonópolis e Região o raio de 100 km da cidade de Rondonópolis-MT, compreendendo as cidades de Jaciara, Dom Aquino, Pedra Preta, Poxoréo, São José do Povo, São Pedro da Cipa e Juscimeira.

Art. 3º - Entende-se por melhor preço, no caso específico do pregão, o menor preço verificado após a fase de lances. Nas demais modalidades licitatórias entende-se por melhor preço, o menor preço constante na proposta escrita.

§1º - as microempresas e empresa de pequeno porte, sediadas local ou regionalmente, poderão, justificadamente, ser contratadas com preços superiores em até 10% do melhor preço.

I - o limite de 10% (dez por cento) do melhor preço nunca poderá ser excedido, mas poderá ser inferior.

Parágrafo Único: Não se aplica o disposto neste artigo

Art. 4º - Não se aplica o benefício constante no artigo 48 da LC 123/2006 se não estiver presente na sessão pública, no mínimo, 3 (três) fornecedores enquadrados na LC 123/2006, com sede no local ou na região. Nesse caso, os lotes e/ou cotas com participação exclusiva serão imediatamente destinados a ampla concorrência.

Parágrafo Único: A não aplicação do disposto no art. 48 não libera a administração da aplicação do benefício constante do artigo 44, §§ 1º e 2º da LC 123/2006.

Art. 5º - Nos casos de dispensa de licitação, com fundamento no artigo I e II do artigo 24 da lei 8666/93, poderá ser aplicado o disposto no artigo 48, I da LC 123, sem prejuízo da observância do procedimento fixado no artigo 26 da lei 8666/93.

Parágrafo Único: Nos demais casos de dispensa ou inexigibilidade não se aplica o artigo 48 da LC 123/2006.

Art. 6º Este Decreto entra em vigor na data de publicação.



DISTRIBUIDORA

C.A. DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS HOSPITALARES EIRELI-ME

CNPJ: 26.457.348/0001-04

A empresa impugnante do edital busca contribuir para o bom andamento do processo licitatório, em respeito aos princípios que norteiam o certame, buscando já correções nos itens que poderiam acarretar na anulação do processo licitatório, maculando a Administração Pública e levando a perda de tempo, pois toda a licitação poderia ter que ser refeita no futuro, causando prejuízos a sociedade.

Diante disso, não sendo DEFERIDA a retirada do edital quanto a reserva de COTAS as Micro-Empresas, REQUER que seja incluso no edital o critério objetivo da região, como atendimento ao princípio da transparência e o da vinculação aos termos do edital, deixando claro que não havendo o credenciamento no item de no mínimo 03 empresas no critério regional, será aberto os lances a todas as empresas participantes.

Como resta demonstrado, a alteração do edital é medida que garantirá a legalidade da licitação, possibilitando ao município a correção das incoerências aqui apontadas, bem como a fim de garantir o caráter equânime e competitivo da licitação e a aplicação dos princípios da legalidade e da justa competição.

IV - DOS PEDIDOS

Nesse sentido, REQUER o CANCELAMENTO/ ADIAMENTO do procedimento licitatório, sendo realizada as modificações do EDITAL, garantindo a participação de todos os licitantes na fase de LANCES, sendo previsto apenas o tratamento diferenciado das EPP's e Micro-empresas previstos na Lei Complementar nº 123/2006.

Solicita que seja REAVALIADA a RESERVA DE COTAS as Micro's, podendo ser discutida outras formas que impactem positivamente nos cofres públicos, atendendo assim ao inciso III do Art. 49 da Lei Complementar n. 123/2006

Nesses termos,

Pede deferimento.

Aparecida de Goiânia, 30 de junho de 2021.

C.A. DISTRIBUIDORA DE PROD. HOSP. EIRELI.

CNPJ: 26.457.348/0001-04

ANTÔNIA CLENIR B. DA SILVA/SÓC. /PROP.

RG: 126.020.119.995 SEJSPC-MA/CPF:990.606.393-91

C.A. DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS
HOSPITALARES EIRELI - ME
CNPJ: 26.457.348/0001-04

(62) 3983-2238 \ 3983-2239

faturamento@cadistribuidora.com licitacao01@cadistribuidora.com

Av. Barão do Rio Branco, s/n - Qd. 41 Lt. 11 - Jardim Luz

CEP: 74915-025 - Aparecida de Goiânia-Goiás