



**MINISTÉRIO DA DEFESA  
SECRETARIA DE PESSOAL, ENSINO, SAÚDE E DESPORTO  
HOSPITAL DAS FORÇAS ARMADAS  
SEÇÃO DE LICITAÇÕES  
Setor HFA, Sudoeste, Brasília/DF  
CEP: 70673-900**

**Resposta ao pedido de impugnação feito pela empresa MEDCOMERCE COMERCIAL DE MEDICAMENTOS E PRODUTOS HOSPITALARES LTDA, referente ao Pregão Eletrônico nº 33/2017.**

Brasília, 31 de julho de 2017.

**DA TEMPESTIVIDADE**

1. A impugnação é tempestiva, eis que interposta conforme norma editalícia, posto isso, passa-se ao mérito da impugnação.

**DO ITEM IMPUGNADO**

**PARTICIPAÇÃO EXCLUSIVA DE ME E EPP**

*“4.3.1. Em relação aos itens 2, 3, 4, 5, 8 e 9 a participação é exclusiva a licitantes qualificadas como microempresas e empresas de pequeno porte..”*

2. O impugnante apresenta seu recurso calcado nos seguintes argumentos:

**DA EXIGÊNCIA DE PARTICIPAÇÃO EXCLUSIVA DE ME/EPP**

***DA SOLICITAÇÃO DE IMPUGNAÇÃO***

O edital do pregão eletrônico em comento, de nº. 33/2017, cuja participação é exclusiva para Microempresas e Empresas de Pequeno Porte, fora publicado tendo como objeto o *“registro de preços para eventual aquisição de material de consumo hospitalar para atender as necessidades da Subseção da Central de Material Esterilizado do HFA, conforme condições, quantidades e exigências estabelecidas neste Edital e seus anexos”*.

*“Ocorre que, a empresa Impugnante ao analisar o presente edital, mais especificamente os itens 02, 03, 04, 05, 08 e 09 notou que esta Administração ao restringir*

*a participação destes para ME's e EPP's, poderá ocasionar para si diversos prejuízos, conforme veremos abaixo.”*

*Vejamos o que dizem as alegações:*

*O tratamento diferenciado, muito embora esteja sendo aplicado de acordo com o instituído pela Lei Complementar Federal nº 123/2006, alterada pela também Lei Complementar Federal nº 147/2014, não será favorável à Administração, pois provocará uma redução do rol de participantes, e, **quanto menor o número de participantes, menor a possibilidade da Administração receber propostas com condições mais vantajosas para a aquisição pretendida.***

Todavia, será muito pouco provável que algum licitante ME ou EPP participe da concorrência dos itens supraindicados (02, 03, 04, 05, 08 e 09), mesmo porque, o aludido fabricante não possui entre seus fornecedores autorizados nenhuma empresa que se enquadre nesses portes, o que irá indubitavelmente prejudicar a aquisição de tais.

Segundo o referido fabricante, após a realização de diversos testes, constatou-se que os únicos insumos validados são os da própria companhia (JOHNSON & JOHNSON), sendo os únicos existentes no mercado que possuem variação de exposição, tempo e incubação dos indicadores adequadas para o equipamento STERRAD.

Basta uma rápida leitura ao manual de instruções que acompanha o referido maquinário de propriedade desta Administração, que inclusive fora vendido por esta Impugnante, para se ver que o fabricante deixa claro que só se recomenda utilizá-lo com insumos de sua própria fabricação, sob pena de mau funcionamento.

Ilustre Pregoeiro(a), sabe-se que a Lei Complementar 123/2006, em seu art. 48, inciso I, impõe à Administração Pública o dever de publicar editais licitatórios exclusivos para ME's e EPP's, cujos itens sejam até R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais), como é o caso dos acima citados.

Entrementes, sabiamente, o Legislador ao criar a aludida exigência, estipulou no artigo 49, inciso III do mesmo dispositivo legal, em síntese, o entendimento de que a Administração poderá retirar a exclusividade para empresas de menor porte quando a eventual aquisição do objeto representar prejuízo à própria Administração, *in verbis*:

*E a própria Lei Complementar que instituiu o tratamento diferenciado a Microempresas e Empresas de Pequeno Porte em licitações públicas **facultou à Administração a não adoção do tratamento diferenciado, se este não for vantajoso para a Administração Pública ou importar prejuízo ao objeto a ser contratado, senão vejamos:***

*“Art. 49. 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 ou representar prejuízo ao conjunto ou complexo do objeto a ser contratado;”*

*In casu*, se os referidos itens continuarem direcionados à participação exclusiva de ME's e EPP's, têm-se que a concorrência para eles inexistirá, caracterizando-se os mesmos desertos para o pregão em comento, o que é inquestionavelmente prejudicial à Administração.

E não só a presente licitação será deserta, eis que como dito supra, não há nenhum fornecedor ME's e EPP's credenciado pela fabricante do equipamento STERRAD, ou seja, esta Administração poderá realizar 100 processos licitatórios que todos serão fracassados.

*Diante do exposto, resumidamente, a IMPUGNANTE pede:*

- A IMPUGNANTE pede a Signatária vem apresentar IMPUGNAÇÃO, ao edital convocatório, mais especificamente aos itens 02, 03, 04, 05, 08 e 09 a fim de que o(a) Ilustre Pregoeiro(a), retire de tais produtos a exclusividade de concorrência de Micro Empresas e Empresas de Pequeno Porte, ampliando, assim, sua concorrência, medida essa considerada mais adequada para o presente caso.

## DO MÉRITO

3. O Recorrente questiona o edital por discordar da participação exclusiva oferecida a microempresas e empresas de pequeno porte nos itens 02, 03, 04, 05, 08 e 09.

4. Vejamos quais as características desse item:

5. Verifica-se que os itens mencionados tem como característica o fato de ter o valor total abaixo de R\$80.000,00 (oitenta mil reais).

6. O art. 44 da Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006, assegura às microempresas (ME) e empresas de pequeno porte (EPP) preferência de contratação:

*“Art. 44. Nas licitações será assegurada, como critério de desempate, preferência de contratação para as microempresas e empresas de pequeno porte”.*

7. Tal dispositivo normativo decorre da política de desenvolvimento nacional normatizada pela Lei nº 12.349/2010, que modificou a Lei nº 8.666/93 introduzindo como objetivo das licitações a promoção do desenvolvimento nacional sustentável:

*“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 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. (Redação dada pela Lei nº 12.349, de 2010)”.*

**8.** Ante a política pública instituída pelo dispositivo legal acima transcrito, a União editou decreto regulamentador optando por conceder exclusividade à ME e EPP nas contratações cujos valores chegassem até R\$80.000,00 (oitenta mil reais), conforme se verifica no art. 6º, do Decreto nº 6.204/07:

*“Art. 6º Os órgãos e entidades contratantes **deverão** realizar processo licitatório destinado exclusivamente à participação de microempresas e empresas de pequeno porte nas contratações cujo valor seja de até R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais)”. (g.n.)*

**9.** Portanto, ante o princípio da legalidade estrita e ante a impositividade da norma regulamentadora expedida pela União, a Administração Pública Federal não pode licitar item cujo valor seja de até R\$80.000,00 (oitenta mil reais) sem conceder exclusividade a ME e EPP, pois se o fizer o Gestor do órgão responderá penal, civil e administrativamente pela não adoção da política pública adotada pela União e pelos prejuízos decorrentes.

**10.** Ante o exposto, resolvo proferir a seguinte:

## **DECISÃO**

- a) Conhecer mas não prover o pedido apresentado pela empresa MEDCOMERCE COMERCIAL DE MEDICAMENTOS E PRODUTOS HOSPITALARES LTDA, referente ao Pregão Eletrônico nº 33/2017;
- b) Manter a data e hora previamente agendadas para o início da sessão pública, tendo em vista a manutenção da integridade do edital;
- c) Divulgar amplamente a presente decisão através do sítio Comprasgovernamentais; e
- d) Encaminhar a presente decisão para o Recorrente e para quaisquer interessados que o requererem.

**KLINGER SANTIAGO DOS SANTOS**

Pregoeiro