



PREFEITURA MUNICIPAL DE ARAXÁ/MG
Secretaria Municipal de Fazenda Planejamento e Gestão
Setor de Licitação - e-mail: licitacao@araxa.mg.gov.br
Centro Administrativo - Avenida Rosália Isaura de Araújo nº 275 - Bloco 03
B. Guilhermina Vieira Chaer - CEP 38.180-802 - Fone: 3691-7022 / 3691-7145 / 3662.2506

RESPOSTA DA IMPUGNAÇÃO AO EDITAL PROCESSO Nº 006/2020 - PREGÃO PRESENCIAL Nº 08.006/2020 APRESENTADA PELA ECO PLAST COMÉRCIO E INDÚSTRIA LTDA

Eco Plast Comércio e Indústria LTDA., CNPJ 20.161.464/0001-97, com sede na Estrada do Jatobá, nº 95, / Loja 02, bairro Diamante, na cidade de Belo Horizonte, MG, representada pelo Sr. Fábio Luiz da Silva Viana, portador do RG nº 27.794.958 e CPF 220.461.338-03, residente e domiciliado na cidade de Belo Horizonte, podendo ser encontrado no endereço acima, apresentou impugnação ao Edital do Pregão Presencial nº 08.006/2020 cujo objeto **AQUISIÇÃO PARCELADA DE MATERIAIS DE LIMPEZA, HIGIENE PESSOAL E DESCARTÁVEL, PARA A MANUTENÇÃO DAS DIVERSAS SECRETARIAS DA PREFEITURA MUNICIPAL DE ARAXÁ/MG.**

I – IMPUGNAÇÃO APRESENTADA

Das alegações da impugnante:

Que pretende participar do certame e que se deparou com o item 2 CONDIÇÕES DE PARTICIPAÇÃO com a seguinte redação:

“ 2.1. Tendo em vista que alguns itens desta contratação têm seus valores de referência menor que R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais) e de acordo com os artigos 47 e 48, I da LC 123/06, estes terão destinação exclusiva para MICROEMPRESAS (ME), EMPRESAS DE PEQUENO PORTE (EPP) E MICROEMPREENDEDOR INDIVIDUAL (MEI). Porém, em consonância com inciso II, art.49 da LC 123/06 e com fundamento no princípio da celeridade que visa à simplificação dos procedimentos licitatórios, se não houver um mínimo de 03(três) fornecedores competitivos enquadrados como ME ou EPP sediados no local ou regionalmente e capazes de cumprir as exigências estabelecidas no Edital e ainda se a proposta não for mais vantajosa para a Administração Pública, os itens terão destinação à ampla concorrência, situação em que será utilizado o mecanismo do empate ficto.

2.2. Para os efeitos desta contratação e considerando a particularidade do objeto em licitação, consideram-se como ME ou EPP sediadas **regionalmente**, as que possuem sede na extensão de até 180 km (cento e oitenta quilômetros) da sede do município de Araxá, fez-se necessária a delimitação de tal área para que as empresas regionais abrangidas na extensão definida possam receber o tratamento diferenciado nos termos da Lei. Essa definição da expressão “regionalmente” está amparada segundo entendimento conforme publicado no Informativo de Jurisprudência nº 93, de 24 de junho a 07 de julho de 2013, do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais, “(...) Com



PREFEITURA MUNICIPAL DE ARAXÁ/MG
Secretaria Municipal de Fazenda Planejamento e Gestão
Setor de Licitação - e-mail: licitacao@araxa.mg.gov.br
Centro Administrativo - Avenida Rosália Isaura de Araújo nº 275 - Bloco 03
B. Guilhermina Vieira Chaer - CEP 38.180-802 - Fone: 3691-7022 / 3691-7145 / 3662.2506

relação à definição da expressão regionalmente, prevista no inciso II do citado art.49. aduziu que o Estatuto das Microempresas não trouxe um conceito preciso para a mencionada expressão, entendendo, por esse motivo, que o próprio gestor deverá delimitar e justificar, nos autos de cada procedimento licitatório, seu sentido e alcance.(...)” Outrossim, verifica-se a existência de precedentes do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais no sentido de ser aceitável a restrição geográfica em situações similares à hipótese dos autos, a exemplo da Denúncia n. 1012006, de relatoria do Conselheiro José Alves Viana, em cujo decisum julgou-se razoável a exclusividade de contratação para empresas sediadas no município ou num raio de 100km, especificada no edital, por fomentar o desenvolvimento econômico e social local, nos termos da Lei Complementar n. 123/06. No mesmo sentido, cito a Denúncia n. 1058765, Segunda Câmara, Rel. Cons. Gilberto Diniz, julgada em 30.5.19; a Denúncia n. 1040744, Primeira Câmara, Rel. Cons. José Alves Viana, julgada em 3.9.19 e a Denúncia n. 980583, Segunda Câmara, Rel. Cons. Gilberto Diniz, julgada em 24.5.18.”

Sucedo que, tal exigência é absolutamente ilegal, pois afronta às normas que regem o procedimento licitatório, como à frente será demonstrado.

(...) Ora, na medida que o indigitado item do Edital está a exigir que para os efeitos desta contratação e considerando a particularidade do objeto em licitação, consideram-se como ME ou EPP sediadas **regionalmente**, as que possuem sede na extensão de até 180 km (cento e oitenta quilômetros) da sede do município de Araxá, não resta dúvida que o ato de convocação de que se cogita consigna cláusula manifestamente comprometedor ou restritiva do caráter competitivo que deve presidir toda e qualquer licitação.

Como se não bastasse, o item objurgado, fere igualmente o princípio da isonomia consagrado no inc. I, do art. 5º, da Constituição Federal.

(...)

Quanto a **exclusividade** para empresas sediadas no local ou regional, o texto legal é claro ao criar **PREFERÊNCIA**, e não exclusividade, para empresas SEDIADAS LOCAL OU REGIONALMENTE. E qual o entendimento para local ou regional? O Decreto Nº 8538 preocupou-se em disciplinar o assunto.

“Art. 1º ...



PREFEITURA MUNICIPAL DE ARAXÁ/MG
Secretaria Municipal de Fazenda Planejamento e Gestão
Setor de Licitação - e-mail: licitacao@araxa.mg.gov.br
Centro Administrativo - Avenida Rosália Isaura de Araújo nº 275 - Bloco 03
B. Guilhermina Vieira Chaer - CEP 38.180-802 - Fone: 3691-7022 / 3691-7145 / 3662.2506

2º Para efeitos deste Decreto, considera-se:

- I – âmbito local – limites geográficos do Município onde será executado o objeto da contratação;
- II – âmbito regional – limites geográficos do Estado ou da região metropolitana, que podem envolver mesorregiões ou microrregiões, conforme definido pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística – IBGE; e
- III – microempresas e empresas de pequeno porte – os beneficiados pela Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006, nos termos do inciso I do caput do art. 13.

3º Admite-se a adoção de outro critério de definição de âmbito local e regional, justificadamente, em edital, desde que previsto em regulamento específico do órgão ou entidade contratante e que atenda aos objetivos previstos no art. 1º.”

Em relação a preferência e não exclusividade, utilizada erroneamente por esta Administração, de acordo com as regras impostas pelo Decreto Federal nº 8538, em síntese, o procedimento é o mesmo aplicado quando ocorre o empate ficto. Ou seja, quando a proposta apresentada por MPE estiver até 10% mais elevada do que o melhor preço válido poderá a MPE apresentar proposta de preço inferior e sagrar-se vencedora do certame.

O benefício em questão trata-se de uma inovação criada pela Lei Complementar nº 147 ao introduzir o §3º do art. 48, que reza:

“§ 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. (Incluído pela Lei Complementar nº 147, de 2014)”

Temos observado na prática que alguns órgãos estão colocando em edital que a licitação será **exclusiva** para ME ou EPP localizada na cidade ou na região, mas tal restrição geográfica não encontra arrimo na LC123, eis que ela se limita a estabelecer “**prioridade** de contratação para as microempresas e empresas de pequeno porte sediadas local ou regionalmente”.

Veja que de acordo com o dispositivo legal o tratamento é “**prioritário**” e não **exclusivo**, ou seja, a LC123 não autoriza a restrição geográfica, mas apenas permite que a microempresa ou a empresa de pequeno porte sediada no local da licitação tenham preferência na contratação.



PREFEITURA MUNICIPAL DE ARAXÁ/MG
Secretaria Municipal de Fazenda Planejamento e Gestão
Setor de Licitação - e-mail: licitacao@araxa.mg.gov.br
Centro Administrativo - Avenida Rosália Isaura de Araújo nº 275 - Bloco 03
B. Guilhermina Vieira Chaer - CEP 38.180-802 - Fone: 3691-7022 / 3691-7145 / 3662.2506

Estamos diante de uma restrição geográfica, acerca do assunto cabe análise de dois pontos. A priori a Lei veda a possibilidade de restrição geográfica nos termos do artigo 3º, no inciso I do §1º, Lei 8.666 de 1993:

“§ 1º É vedado aos agentes públicos:

I – admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo e estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou domicílio dos licitantes ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato;

Outra dúvida esta relacionado ao inciso II do artigo 49 da Lei 123/2006 estabelece que:

Art. 49. Não se aplica o disposto nos arts. 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;**

(...)

A redação legislativa estabelece que apenas poderá ocorrer esta restrição geográfica caso tenha no mínimo três pequenas empresas na região aptas para executar o objeto licitado.

Há um sério problema neste dispositivo pois faz alusão apenas da necessidade de três pequenas empresas na região e não da efetiva participação. Isto nos conduz à utilização da hermenêutica. A intenção do legislador não foi restringir à participação de grandes empresas, e sim à disputa de apenas pequenas empresas. Assim, faz-se necessário a participação efetiva e concreta de três fornecedores. Não havendo, consideramos que a Administração deverá abrir a participação para todos.

Sendo assim, veja que não há legalidade para restrição geográfica e muito menos a figura de **exclusividade**, mas sim **prioridade** na contratação.



PREFEITURA MUNICIPAL DE ARAXÁ/MG
Secretaria Municipal de Fazenda Planejamento e Gestão
Setor de Licitação - e-mail: licitacao@araxa.mg.gov.br
Centro Administrativo - Avenida Rosália Isaura de Araújo nº 275 - Bloco 03
B. Guilhermina Vieira Chaer - CEP 38.180-802 - Fone: 3691-7022 / 3691-7145 / 3662.2506

Pede a procedência da impugnação para declarar nulo o ato atacado determinando a republicação do edital sem o vício reabrindo o prazo de publicação e ancoragem do edital.

II – DA ADMISSIBILIDADE DO RECURSO

A doutrina aponta como pressupostos desta espécie de recurso administrativo, cuja existência concreta deve ser preliminarmente aferida: a manifesta tempestividade; a inclusão de fundamentação; e pedido de reforma do instrumento convocatório.

A Lei nº 8.666/93 em seu art. 41, §§ 1º e 2º, assim disciplinou a impugnação ao Edital:

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 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. (destacamos)

§ 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. (negritamos).

O Edital em comento trata da impugnação nos seguintes termos:

20.1. Qualquer cidadão poderá solicitar esclarecimento, providências ou impugnar os termos do presente Edital por irregularidade até 05 (cinco) dias úteis antes da data fixada para a realização do Pregão. A impugnação deverá ser protocolado no Setor de Licitações, na Av. Rosália Isaura de Araújo, nº 275, Bloco 03, Bairro Guilhermina Vieira Chaer, Centro Administrativo, CEP: 38.180-802 na cidade de Araxá MG, por e-mail ou via fax-símile (34) 3691-7145, cabendo ao Pregoeiro decidir sobre a impugnação em até 24 horas.

20.1.1. No caso de envio de impugnação por fax ou e-mail, a decisão somente será proferida se a empresa apresentar o original no Setor de Licitações, no prazo de 24 horas.

20.1.2. Decairá o direito de impugnar os termos do Edital o licitante que não apontar as falhas ou irregularidades supostamente existentes no Edital até o 2º (segundo) dia útil que anteceder à data da realização do Pregão. Sendo intempestiva, a comunicação do suposto vício não suspenderá o



PREFEITURA MUNICIPAL DE ARAXÁ/MG
Secretaria Municipal de Fazenda Planejamento e Gestão
Setor de Licitação - e-mail: licitacao@araxa.mg.gov.br
Centro Administrativo - Avenida Rosália Isaura de Araújo nº 275 - Bloco 03
B. Guilhermina Vieira Chaer - CEP 38.180-802 - Fone: 3691-7022 / 3691-7145 / 3662.2506

curso do certame. A impugnação deverá ser apresentada e protocolada no Setor de Licitação na forma descrita no subitem 20.1. acima.

20.1.3. A impugnação feita tempestivamente pelo licitante não o impedirá de participar do processo licitatório, até o trânsito em julgado a ele pertinente.

20.1.4. Acolhida a petição contra o ato convocatório, será designada nova data para a realização do certame, desde que a alteração proferida implique em alteração substancial das propostas.

A petição de impugnação foi recebida via e-mail em data de 29/01/2020, sendo que o certame será realizado no dia 31/01/2020 às 08:00 horas.

É cediço o argumento de que a Administração tem o direito de não apreciar impugnação ao edital quando essa for intempestiva ou quando se faça em momento diverso daquele previsto legalmente, pois a lei fixou prazo para os interessados apontarem as eventuais ilegalidades e o não exercício do direito significaria que o interessado aceitou as condições do edital.

Ora, o prazo para a impugnação é de até dois dias úteis antes da data fixada para abertura dos envelopes com as propostas, ou seja, da sessão pública.

Conforme o ensinamento do mestre Jorge Ulisses Jacoby Fernandes "A contagem do prazo para impugnação se faz com a observância da regra geral do ar. 110 da Lei nº 8.666/93, tendo por termo inicial a data estabelecida para o da apresentação da proposta".

Para facilitar o entendimento, exemplifica a seguinte situação: "O dia 19 foi fixado para a realização da sessão e, na forma da contagem geral de prazos, não se computa o dia do início. O primeiro dia na contagem regressiva é o dia 18; o segundo, o dia 17. Portanto, até o dia 16, último minuto do encerramento do expediente no órgão, poderá o licitante e qualquer cidadão impugnar o edital ou requerer esclarecimentos. (...) Caso a impugnação seja oferecida fora do prazo, não deve ser conhecida com essa natureza, mas merece ser respondida, como qualquer documento que é dirigido à Administração". (In Sistema de Registro de Preços e Pregão Presencial e Eletrônico, Editora Fórum, 2(segunda) Edição, 2007, págs. 609/611)

No caso em apreço, a realização da sessão dar-se-ia no dia 31/01/2020 (sexta feira) às 08:00 horas.

O primeiro dia útil da contagem regressiva é o dia 30/01/2020 (quinta feira); o segundo dia útil é 29/01/2020 (quarta feira).

Deste modo, o pedido de alteração do instrumento convocatório ou impugnação ao edital deveria ter sido apresentado até o último minuto do expediente do dia 28/01/2020 (terça feira), só tendo



PREFEITURA MUNICIPAL DE ARAXÁ/MG
Secretaria Municipal de Fazenda Planejamento e Gestão
Setor de Licitação - e-mail: licitacao@araxa.mg.gov.br
Centro Administrativo - Avenida Rosália Isaura de Araújo nº 275 - Bloco 03
B. Guilhermina Vieira Chaer - CEP 38.180-802 - Fone: 3691-7022 / 3691-7145 / 3662.2506

sido apresentado, contudo, no dia 29/01/2020 (quarta feira), razão pela qual é intempestiva e não deve ser conhecida com essa natureza.

Não obstante a intempestividade, considerando a protocolização do requerimento e as questões suscitadas e para que seja assegurada a legalidade do procedimento licitatório, bem como o direito constitucional de petição, passo a apreciar a impugnação, preenchidos também os demais requisitos doutrinários, pois a petição está fundamentada e contém o necessário pedido de retificação do Edital.

III – MÉRITO

A impugnação deve ser recebida, conhecida, mas no mérito deve ser julgada totalmente improcedente, pelos seguintes fatos e fundamentos jurídicos:

O objeto da licitação é a AQUISIÇÃO PARCELADA DE MATERIAIS DE LIMPEZA, HIGIENE PESSOAL E DESCARTÁVEL, PARA A MANUTENÇÃO DAS DIVERSAS SECRETARIAS DA PREFEITURA MUNICIPAL DE ARAXÁ/MG.

Verifica-se do edital em questão que alguns itens têm valor de referência menor que R\$80.000,00 (oitenta mil reais) e de acordo com os artigos 47 e 48, I da LC 123/06, estes deverão ter destinação exclusiva para MICROEMPRESAS (ME), EMPRESAS DE PEQUENO PORTE (EPP) E MICROEMPREENDEDOR INDIVIDUAL (MEI).

Diante deste fato e para cumprir exigência dos artigos 47 e 48, I da LC 123/06 consta do edital a seguinte exigência:

2 - CONDIÇÕES DE PARTICIPAÇÃO:

2.1. Tendo em vista que alguns itens desta contratação têm seus valores de referência menor que R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais) e de acordo com os artigos 47 e 48, I da LC 123/06, estes terão destinação exclusiva para MICROEMPRESAS (ME), EMPRESAS DE PEQUENO PORTE (EPP) E MICROEMPREENDEDOR INDIVIDUAL (MEI). Porém, em consonância com inciso II, art.49 da LC 123/06 e com fundamento no princípio da celeridade que visa à simplificação dos procedimentos licitatórios, se não houver um mínimo de 03(três) fornecedores competitivos enquadrados como ME ou EPP sediados no local ou regionalmente e capazes de cumprir as exigências estabelecidas no Edital e ainda se a proposta não for mais vantajosa para a Administração Pública, os itens terão destinação à ampla concorrência, situação em que será utilizado o mecanismo do empate ficto.

2.2. Para os efeitos desta contratação e considerando a particularidade do objeto em licitação, consideram-se como ME ou EPP sediadas **regionalmente**, as que possuem sede na extensão de até



PREFEITURA MUNICIPAL DE ARAXÁ/MG
Secretaria Municipal de Fazenda Planejamento e Gestão
Setor de Licitação - e-mail: licitacao@araxa.mg.gov.br
Centro Administrativo - Avenida Rosália Isaura de Araújo nº 275 - Bloco 03
B. Guilhermina Vieira Chaer - CEP 38.180-802 - Fone: 3691-7022 / 3691-7145 / 3662.2506

180 km (cento e oitenta quilômetros) da sede do município de Araxá, fez-se necessária a delimitação de tal área para que as empresas regionais abrangidas na extensão definida possam receber o tratamento diferenciado nos termos da Lei. Essa definição da expressão “regionalmente” está amparada segundo entendimento conforme publicado no Informativo de Jurisprudência nº 93, de 24 de junho a 07 de julho de 2013, do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais, “(...) *Com relação à definição da expressão regionalmente, prevista no inciso II do citado art.49. aduziu que o Estatuto das Microempresas não trouxe um conceito preciso para a mencionada expressão, entendendo, por esse motivo, que o próprio gestor deverá delimitar e justificar, nos autos de cada procedimento licitatório, seu sentido e alcance.(...)*” Outrossim, verifica-se a existência de precedentes do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais no sentido de ser aceitável a restrição geográfica em situações similares à hipótese dos autos, a exemplo da Denúncia n. 1012006, de relatoria do Conselheiro José Alves Viana, em cujo *decisum* julgou-se razoável a exclusividade de contratação para empresas sediadas no município ou num raio de 100km, especificada no edital, por fomentar o desenvolvimento econômico e social local, nos termos da Lei Complementar n. 123/06. No mesmo sentido, cito a Denúncia n. 1058765, Segunda Câmara, Rel. Cons. Gilberto Diniz, julgada em 30.5.19; a Denúncia n. 1040744, Primeira Câmara, Rel. Cons. José Alves Viana, julgada em 3.9.19 e a Denúncia n. 980583, Segunda Câmara, Rel. Cons. Gilberto Diniz, julgada em 24.5.18.

A alegação da impugnante de que tal exigência é absolutamente ilegal, pois afronta às normas que regem o procedimento licitatório, sendo cláusula manifestamente comprometedor ou restritiva do caráter competitivo ferindo o princípio da isonomia não prospera já que a própria justificativa descrita no item 2.2. para considerar como regional as Microempresas e Empresas de Pequeno Porte, que possuem sede na extensão de até 180 km (cento e oitenta quilômetros) da sede do município de Araxá, está amparada nos arts, 47 e 48 da LC 123/2006 e nos inúmeros precedentes do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais no sentido de ser aceitável a restrição geográfica em situações similares à hipótese dos autos.

Consta do item 2.2. precedente firmado no julgamento da Denúncia n. 1012006, de relatoria do Conselheiro José Alves Viana, em cujo *decisum* julgou-se razoável a exclusividade de contratação para empresas sediadas no município ou num raio de 100km, especificada no edital, por fomentar o desenvolvimento econômico e social local, nos termos da Lei Complementar n. 123/06. No mesmo sentido, cito a Denúncia n. 1058765, Segunda Câmara, Rel. Cons. Gilberto Diniz, julgada em 30.5.19; a Denúncia n. 1040744, Primeira Câmara, Rel. Cons. José Alves Viana, julgada em 3.9.19 e a Denúncia n. 980583, Segunda Câmara, Rel. Cons. Gilberto Diniz, julgada em 24.5.18.

Vejamos, ainda, o que diz a LC 123/2006:

Os artigos 47 e 48 da Lei Complementar nº 123/2006, com a redação dada pela Lei Complementar nº 147/2014, tratam do tratamento diferenciado para as Microempresas e Empresas de Pequeno Porte nas



PREFEITURA MUNICIPAL DE ARAXÁ/MG
Secretaria Municipal de Fazenda Planejamento e Gestão
Setor de Licitação - e-mail: licitacao@araxa.mg.gov.br
Centro Administrativo - Avenida Rosália Isaura de Araújo nº 275 - Bloco 03
B. Guilhermina Vieira Chaer - CEP 38.180-802 - Fone: 3691-7022 / 3691-7145 / 3662.2506

aquisições que fizerem até o valor de R\$80.000,00 (oitenta mil reais), com o objetivo de promoção do desenvolvimento econômico e social no âmbito municipal e regional, nos seguintes termos:

“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. (destacamos)

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); (destacamos)

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.

Já o art. 49 traz excludente para não aplicação do tratamento diferenciado para as Microempresas e Empresas de Pequeno Porte previsto nos arts. 47 e 48 nos seguintes termos:

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

I - (Revogado);

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;



PREFEITURA MUNICIPAL DE ARAXÁ/MG
Secretaria Municipal de Fazenda Planejamento e Gestão
Setor de Licitação - e-mail: licitacao@araxa.mg.gov.br
Centro Administrativo - Avenida Rosália Isaura de Araújo nº 275 - Bloco 03
B. Guilhermina Vieira Chaer - CEP 38.180-802 - Fone: 3691-7022 / 3691-7145 / 3662.2506

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; (destacamos)

IV - a licitação for dispensável ou inexigível, nos termos dos arts. 24 e 25 da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, excetuando-se as dispensas tratadas pelos incisos I e II do art. 24 da mesma Lei, nas quais a compra deverá ser feita preferencialmente de microempresas e empresas de pequeno porte, aplicando-se o disposto no inciso I do art. 48.

Por sua vez os arts. 1º, 6º, 10 e 11 do Decreto nº 8.538/2015 que regulamenta o tratamento favorecido, diferenciado e simplificado para as Microempresas e Empresas de Pequeno Porte, tem a seguinte redação:

Art. 1º Nas contratações públicas de bens, serviços e obras, deverá ser concedido tratamento favorecido, diferenciado e simplificado para as microempresas e empresas de pequeno porte, agricultor familiar, produtor rural pessoa física, microempreendedor individual - MEI e sociedades cooperativas de consumo, nos termos deste Decreto, com o objetivo de:

I - promover o desenvolvimento econômico e social no âmbito local e regional;

II - ampliar a eficiência das políticas públicas; e

III - incentivar a inovação tecnológica.

§ 1º Subordinam-se ao disposto neste Decreto, além dos órgãos da administração pública federal direta, os fundos especiais, as autarquias, as fundações públicas, as empresas públicas, as sociedades de economia mista e as demais entidades controladas direta ou indiretamente pela União.

§ 2º Para efeitos deste Decreto, considera-se:

I - âmbito local - limites geográficos do Município onde será executado o objeto da contratação;

II - âmbito regional - limites geográficos do Estado ou da região metropolitana, que podem envolver mesorregiões ou microrregiões, conforme definido pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE; e (destacamos)

III - microempresas e empresas de pequeno porte - os beneficiados pela Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006, nos termos do inciso I do caput do art. 13.

(...)

Art. 6º Os órgãos e as entidades contratantes deverão realizar processo licitatório destinado exclusivamente à participação de microempresas e empresas de pequeno porte nos itens ou lotes de licitação cujo valor seja de até R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais).



PREFEITURA MUNICIPAL DE ARAXÁ/MG
Secretaria Municipal de Fazenda Planejamento e Gestão
Setor de Licitação - e-mail: licitacao@araxa.mg.gov.br
Centro Administrativo - Avenida Rosália Isaura de Araújo nº 275 - Bloco 03
B. Guilhermina Vieira Chaer - CEP 38.180-802 - Fone: 3691-7022 / 3691-7145 / 3662.2506

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 empresas de pequeno porte sediadas local ou regionalmente e capazes de cumprir as exigências estabelecidas no instrumento convocatório;

II - o tratamento diferenciado e simplificado para as microempresas e as empresas de pequeno porte não for vantajoso para a administração pública ou representar prejuízo ao conjunto ou ao complexo do objeto a ser contratado, justificadamente; (destacamos)

III - a licitação for dispensável ou inexigível, nos termos dos arts. 24 e 25 da Lei nº 8.666, de 1993, excetuadas as dispensas tratadas pelos incisos I e II do **caput** do referido art. 24, nas quais a compra deverá ser feita preferencialmente por microempresas e empresas de pequeno porte, observados, no que couber, os incisos I, II e IV do **caput** deste artigo; ou

IV - o tratamento diferenciado e simplificado não for capaz de alcançar, justificadamente, pelo menos um dos objetivos previstos no art. 1º.

Parágrafo único. Para o disposto no inciso II do **caput**, considera-se não vantajosa a contratação quando:

I - resultar em preço superior ao valor estabelecido como referência; ou

II - a natureza do bem, serviço ou obra for incompatível com a aplicação dos benefícios.

Art. 11. Os critérios de tratamento diferenciado e simplificado para as microempresas e empresas de pequeno porte deverão estar expressamente previstos no instrumento convocatório.

Assim o Edital em referência cumpriu literalmente com as disposições dos arts. 47, 48 e 49 da Lei Complementar 123/2006, e arts. 1º, 6º, 10 e 11 do Decreto nº 8.538/2015 que regulamenta o tratamento favorecido, diferenciado e simplificado para as Microempresas e Empresas de Pequeno Porte.

O edital considera como ME e EPP sediadas regionalmente as que possuem sede na extensão de até 180 km da sede do Município de Araxá.

E porque o Município de Araxá assim procedeu. Simples. O Art. 1º do Decreto 8.538/2015 determina que o tratamento favorecido, diferenciado e simplificado deverá ser concedido para as Microempresas e Empresas de Pequeno Porte, com o objetivo de I - **promover o desenvolvimento econômico e social no âmbito local e regional;**

O Município de Araxá ao considerar como ME ou EPP sediadas **regionalmente**, as que possuem sede na extensão de até 180 km da sede do município de Araxá, visou única e exclusivamente garantir o desenvolvimento econômico e social nas localidades abrangidas dentro desta quilometragem, dando efetivo cumprimento ao art. 47 da Lei Complementar 123/2006 e ao art. 1º do Decreto nº 8.538/2015.



PREFEITURA MUNICIPAL DE ARAXÁ/MG
Secretaria Municipal de Fazenda Planejamento e Gestão
Setor de Licitação - e-mail: licitacao@araxa.mg.gov.br
Centro Administrativo - Avenida Rosália Isaura de Araújo nº 275 - Bloco 03
B. Guilhermina Vieira Chaer - CEP 38.180-802 - Fone: 3691-7022 / 3691-7145 / 3662.2506

O Edital em questão se limitou a cumprir as normas obrigatórias da Lei 10.520/2002, Lei Complementar nº 123/2006, Lei Complementar 147/2017 e Decreto Federal nº 8.538/2015, conforme artigos transcritos acima.

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.

O texto é claro, 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".

Vários tribunais titubeavam sobre a matéria, mas o EG. TCE/PR, nos idos de 2011, na recepção do processo nº 6557-7/11, com origem no Município de Mercedes, o interessado a empresa Lugges e Cia Ltda - ME, o Conselheiro Corregedor, Dr. Nestor Batista, destacou:

"... Por fim, destaque-se que estão presentes os requisitos arrolados no artigo 49 da mencionada Lei Complementar para a incidência da aludida restrição geográfica. Com efeito, atenderam ao instrumento convocatório ao menos três licitantes competitivos enquadrados como ME ou EPP e sediados no Município. Demais disso, o tratamento diferenciado em questão está previsto no instrumento convocatório e também na legislação municipal."

Era tudo que os municípios almejavam, principalmente, os municípios ditos como pequenos, porém, pairava a dúvida: como acertadamente definir o que era local e o que era regional?

Novamente voltaram as discussões, e, agora com maior ênfase, pois havia a possibilidade declarada do certame licitatório privilegiar direta e efetivamente as empresas locais.

Vários debates sobre o tema foram feitos, inclusive em eventos como os Fomenta edições estaduais (Fomenta é um evento organizado pelo Sebrae nos Estados, onde se debate a LC nº 123/2006, tendo como público alvo os compradores públicos e fornecedores todos no mesmo ambiente).

Na condição de esclarecimento de dúvida, o Egrégio Tribunal de Contas de Minas Gerais, percorrendo a esteira do que decidiu a Corte de Contas da União, atendendo consulta, sobre o tema, decidiu:

"CONSULTA nº 887.734 do TCE-MG – Definição da expressão "regionalmente" do art. 49, II, da LC 123/06. Entendeu o TCE-MG "que o próprio gestor deverá delimitar e justificar, nos autos de cada procedimento licitatório, seu sentido e alcance". E quanto à delimitação e definição, "que o Administrador deverá demonstrar, motivadamente, que foi levado em consideração as particularidades do objeto licitado, bem como o princípio da razoabilidade e os objetivos do tratamento diferenciado dispensado às MEs e EPPs, previstos no art. 47 da LC 123/06".



PREFEITURA MUNICIPAL DE ARAXÁ/MG
Secretaria Municipal de Fazenda Planejamento e Gestão
Setor de Licitação - e-mail: licitacao@araxa.mg.gov.br
Centro Administrativo - Avenida Rosália Isaura de Araújo nº 275 - Bloco 03
B. Guilhermina Vieira Chaer - CEP 38.180-802 - Fone: 3691-7022 / 3691-7145 / 3662.2506

Em Mato Grosso foi feita uma consulta, a saber, de protocolo 193968/2015, a consulente foi a Prefeitura municipal de Itiquira, e a Relatoria coube a Eminente Conselheira interina Jaqueline Jacobsen.

Veio o julgamento e em síntese, foi decidido, o seguinte:

“1) Para efeito de aplicação do § 3º do art. 48 e do inciso II do artigo 49, da LC 123/2006, a expressão “sediadas no local” reporta-se ao município (ente federado) no qual se realiza a licitação para a contratação pública;

2) Para efeito de aplicação do § 3º do art. 48 e do inciso II do artigo 49, da LC 123/2006, a abrangência do termo “regionalmente” deve ser delimitada e fixada na fase interna do certame, no Termo de Referência ou no Projeto Básico, conforme for o caso, e devidamente justificada pela própria Administração Pública, considerando as especificidades de cada objeto a ser adquirido, o princípio da razoabilidade, o respectivo mercado fornecedor e o cumprimento dos objetivos insculpidos no caput do artigo 47 da Lei; ...”

No mesmo rumo, como referido acima, a Presidência da República, publicou o Decreto nº 8.538, de 6 de outubro de 2015, e, no parágrafo 2º, do seu artigo 1º, destacou:

“§ 2º Para efeitos deste Decreto, considera-se:

I - âmbito local - limites geográficos do Município onde será executado o objeto da contratação;

II - âmbito regional - limites geográficos do Estado ou da região metropolitana, que podem envolver mesorregiões ou microrregiões, conforme definido pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística – IBGE...”

Nesse ensejo é **obrigatório** que, os editais contenham os benefícios para as microempresas e empresas de pequeno porte sediadas local e/ou regionalmente, por imposição da Lei Complementar nº 123/2006, **objetivando a promoção do desenvolvimento econômico e social no âmbito municipal e regional**, sendo improcedente a afirmação da impugnante de que o texto legal é claro ao criar **PREFERÊNCIA**, e não exclusividade, para empresas SEDIADAS LOCAL OU REGIONALMENTE.

Destarte, também em relação a preferência e não exclusividade a Administração Municipal não errou como alegado pela impugnante, pelo contrário, o Edital em referência cumpriu literalmente com as disposições dos arts. 47, 48 e 49 da Lei Complementar 123/2006, e arts. 1º, 6º, 10 e 11 do Decreto nº 8.538/2015 que regulamenta o tratamento favorecido, diferenciado e simplificado para as Microempresas e Empresas de Pequeno Porte.

O edital deixa claro que os itens de até R\$80 mil reais terão participação exclusiva de MEs e EPPs atendendo o art. 48, I, da Lei Complementar 123/2006 com a nova redação dada pela Lei Complementar 147/2014).



PREFEITURA MUNICIPAL DE ARAXÁ/MG
Secretaria Municipal de Fazenda Planejamento e Gestão
Setor de Licitação - e-mail: licitacao@araxa.mg.gov.br
Centro Administrativo - Avenida Rosália Isaura de Araújo nº 275 - Bloco 03
B. Guilhermina Vieira Chaer - CEP 38.180-802 - Fone: 3691-7022 / 3691-7145 / 3662.2506

Porém, em consonância com inciso II, art.49 da LC 123/06 e com fundamento no princípio da celeridade que visa à simplificação dos procedimentos licitatórios, se não houver um mínimo de 03 (três) fornecedores competitivos enquadrados como ME ou EPP sediados no local ou regionalmente e capazes de cumprir as exigências estabelecidas no Edital e ainda se a proposta não for mais vantajosa para a Administração Pública, os itens terão destinação à ampla concorrência, situação em que será utilizado o mecanismo do empate ficto. (Isto para atender o art. 49, II, da Lei Complementar 123/2006 com a nova redação da Lei Complementar 147/2014).

Para efeitos de definição do âmbito local e âmbito regional, o município de Araxá que não regulamentou através de legislação própria a concessão do 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, está aplicando a legislação federal (parágrafo único do art. 47 da Lei Complementar 123/2006).

Destarte, não há qualquer ilegalidade nos itens 2.1. e 2.2. do edital em questão posto que amparado na LC 123/2006 e inúmeros precedentes do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais além dos Tribunais de Contas do Estado do Paraná e de Mato Grosso.

IV – DECISÃO DO PREGOEIRO

Por todo o exposto e prestados os esclarecimentos solicitados, este Pregoeiro, decide, à luz do objeto licitado e da conformidade das condições editalícias com o ordenamento jurídico, **negar provimento à IMPUGNAÇÃO** apresentada pelos motivos acima elencados, mantendo o Edital em seus termos originais.

Por conseguinte, mantenho a data de abertura do certame para o dia 31/01/2020, às 08:00 horas.

Intime-se a Impugnante com cópia nos autos.

Publique-se no Site da PMA para conhecimento dos demais interessados.

Junte-se aos autos do processo administrativo.

Araxá-MG, 29 de janeiro de 2020.


Fabrício Antônio de Araújo.
Pregoeiro