



COMÉRCIO DE EQUIP. MÉDICOS EIRELI

AV. SILVA JARDIM, 747 – CENTRO – CEP: 80.230-000

CURITIBA – PR – FONE (41) 3232-2161

www.aaba.com.br aaba@aaba.com.br

CNPJ: 80.392.566/0001-45 - IE: 10.187.195-08

AO

CONSÓRCIO INTERMUNICIPAL DE SAÚDE – CONIMS

Ilmo. Sr. Pregoeiro do CONSÓRCIO INTERMUNICIPAL DE SAÚDE – CONIMS.

Autos do PREGÃO Nº 002/2018

Requerente: Aaba Comércio de Equipamentos Médicos Eireli

Natureza: Pregão Presencial

AABA COMÉRCIO DE EQUIPAMENTOS MÉDICOS EIRELI, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ/MF sob nº 80.392.566/0001-45, com sede na Avenida Silva Jardim, 747 – Bairro Rebouças na Cidade de Curitiba, Estado do Paraná, por seu representante legal infra assinado, tempestivamente, vem, com fulcro no art. 41 § 1º da lei 8.666/93,

IMPUGNAR O PRESENTE EDITAL,

80.392.566/0001-45

AABA COMÉRCIO DE EQUIPAMENTOS
MÉDICOS EIRELI

AV. SILVA JARDIM, 747
REBOUÇAS – CEP 80.230-000
CURITIBA-PR

I – DOS FATOS

Ao publicar o presente edital, V. Senhoria exclui da ampla disputa parte do certamente, destinando a participação tão somente a Micro Empreendedores Individuais, Microempresas e Empresas de Pequeno Porte, conforme item 4.3 do referido Edital.

4.3. Esta licitação contém itens de participação exclusiva para Micro empresas, Empresas de Pequeno Porte e Micro Empreendedores Individuais, itens com cota reservada de 25% para participação especial de Micro empresas, Empresas de Pequeno Porte e Micro Empreendedores Individuais e itens com cota reservada de 75% para ampla participação, inclusive Micro empresas, Empresas de Pequeno Porte e Micro Empreendedores Individuais.

Assim o fez, justificando o atendimento a Lei Complementar 123/2006 e 147/2014.

É pois, preciso impugnar o certame.

II – DAS RAZÕES DA IMPUGNAÇÃO

a) Da Previsão Legal para contratação exclusiva.

A presente impugnação tem por objetivo evitar prejuízos à Administração Pública bem como impedir que os dispositivos da Lei 123/2016 sejam interpretados de forma errônea e consequentemente empresas não enquadradas como Microempresa ou Empresa de Pequeno Porte sejam prejudicadas.

A lei 123 de 2006 dispõe sobre o tratamento diferenciado em seus artigos 47, 48 e 49 os quais devem ser analisados conjuntamente, para que então seja possível a aplicação da exclusividade de contratação.

Conforme ensina o Jurista Marçal Justen Filho, ao se aplicar o disposto nos artigos 47 e 48 da Lei Complementar 123 de 2006, deve-se levar em considerações alguns critérios importantes, conforme exposto abaixo:

A natureza peculiar da disposição conduz à necessidade de tratamento hermenêutico ampliativo da disposição. A vontade legislativa não é a restrição absoluta da disputa, mas a competição entre pequenas empresas. Sob esse prisma, a vedação à participação de empresas de maior porte apenas poderá ser justificada se houver uma efetiva e concreta competição entre pequenas empresas. Daí a proposta de interpretação, no sentido de que será necessária a existência de três fornecedores em condições de participar do certame. Esse será um requisito de adoção da licitação diferenciada, restrita à participação de pequenas empresas. No entanto, a validade da licitação dependerá da efetiva participação de pelo menos três licitantes em condições de efetiva competição¹.

Nota-se que, a impugnante desconhece a existência de 3 (três) empresas (fornecedores) enquadradas como Microempresa ou Empresa de Pequeno Porte que comercializem os itens do Presente Edital (em especial os itens: 001, 004, 006, 007, 008, 016, 017, 018, 019, 023, 024, 025, 026, 027, 028, 031, 032, 040, 041, 051, 052, 055, 059, 060, 062, 065, 066, 068 e 069) e que disponham das condição de participar do certamente com efetiva e concreta competitividade. Além do mais, merece ressaltar que, o art. 49, inciso II da Lei Complementar 123 de 2006 traz a seguinte redação.

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

[...]

¹ Grifos nossos.

80.392.566/0001-45
AABA COMÉRCIO DE EQUIPAMENTOS
MÉDICOS EIRELI

AV. SILVA JARDIM, 747
RESOUPÇAS – CEP 80.230-000
CURITIBA – PR

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.²

Portanto, foi possível observarmos que o inciso II do artigo 49, afirma de forma direta que, além das empresas estarem enquadradas como microempresas ou empresas de pequeno porte, devem ser sediadas local ou regionalmente.

Ora, mas o que podemos entender por local e regional? Caso o Órgão licitante não tenha uma definição de local e regional, há que se adotar o conceito trazido pelo Decreto 8.538 de 2015, que assim dispõe:

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:
[...]

§ 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 mesorregiões³ ou microrregiões⁴, conforme definido pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE;

Assim sendo, a impugnante volta a afirmar que desconhece a existência de 3 (três) empresas (fornecedores) enquadradas como Microempresa ou Empresa de Pequeno Porte, que tenham suas sedes conforme inciso II do § 2º do Artigo 1º do decreto 8.538 de 2015, que forneçam os materiais do presente pregão e que tenham capacidade competitiva para disputar os itens.

Nessa seara, caso o presente Órgão afirme a existência de 3 (três) empresas (fornecedores) enquadradas como Microempresa ou Empresa de Pequeno Porte e que atendam totalmente os dispositivos legais, a impugnante gostaria que fosse disponibilizada para seu conhecimento estas informações.

Para melhor compreensão, as cidades pertencentes ao **âmbito local** do Inciso I do § 2º do Artigo 1º do decreto 8.538 de 2015 são: Bom Sucesso do Sul, Clevelândia, Coronel Vivida, Honório Serpa, Itapejara d'Oeste, Mariópolis, Renascença e Vitorino.

80.392.566/0001-45
AABA COMÉRCIO DE EQUIPAMENTOS
MÉDICOS EIRELI

AV. SILVA JARDIM, 747
REBOUÇAS - CEP 80.230-000
CURITIBA-PR

² Grifos nossos.

³ Ver anexo I, Mesorregiões do Paraná.

⁴ Ver anexo II, Microrregiões do Paraná.

No que se refere ao inciso II do § 2º do Artigo 1º do decreto 8.538 de 2015 temos as Microrregiões e Mesorregiões. No presente caso em análise, a cidade de Pato Branco, sede do Consórcio, está localizada na Mesorregião Sudoeste, a qual é composta por 3 microrregiões, 1) MRG-25 – Microrregião de Capanema⁵; 2) MRG-26 – Microrregião Francisco Beltrão⁶ e, 3) MRG-27 – Microrregião de Pato Branco⁷

Vale lembrar, Sr. Pregoeiro, que a ideia do legislador ao criar o tratamento diferenciado para ME ou EPP objetivou, conforme disposto no art. 47 da lei 123/2006, com redação alterada pela lei 147 de 2014, “a promoção do desenvolvimento econômico e social no âmbito municipal e regional”, sem que, com isso, houvesse prejuízos para a Administração Pública. Em outros termos, para que sejam atendidas as disposições dos artigos 47 e 48 da lei 123/2006, as microempresas que tenham estes matérias para oferecer, devem estar sediadas na Mesorregião Sudoeste, composta pelas cidades presentes nos anexos III, IV e V. Do Contrário, a própria Lei orienta a Administração Pública aplicar o artigo 49, qual seja, não aplicar o tratamento diferenciado dos artigos 47 e 48 se não atendido estes critérios.

Portanto, não foi ideia da lei 123/2006 fomentar o desenvolvimento nacional tão pouco o Estadual, mas sim o **municipal e regional**. Nesse sentido, queremos destacar Sr. Pregoeiro, que se uma empresa ME ou EPP do Estado de São Paulo ou da cidade de Curitiba usufruir do tratamento diferenciado e ganhar a licitação, não estará atendendo o artigo 47, pois apesar de ser ME ou EPP, sua sede não está dentro do âmbito municipal ou regional estabelecido pelo dispositivo legal e, portanto, a “promoção e desenvolvimento econômico e social no âmbito municipal e regional”, não será atendido.

Nesse sentido, o objetivo da impugnante é saber da existência de três Empresas competitivas enquadradas como Microempresa ou Empresa de Pequeno Porte que forneçam os materiais da presente licitação e que estejam sediadas em uma destas cidades localizadas dentro dos territórios acima citados. Tal comprovação pode ser confirmada por meio da apresentação das estimativas fornecidas ao Órgão.

Além do mais, foi verificado que, na Chamada Pública 001/2017, apenas 1 (uma) ME⁸ enviou amostras da Fabricante Coloplast, bem como a ora Impugnante. Em relação aos itens da Marca Smith&Nephew, nenhuma microempresa enviou amostra para serem pré-qualificadas, sendo apenas a Impugnante quem encaminhou o material. Vale lembrar que, os descritivos do presente Edital 002/2018 são os mesmo constantes no Edital de Chamada Pública n.º 001/2017. Este fato já demonstra que, não há empresas ME-EPP, localizadas local e regional interessadas nos itens do presente edital.

⁵ Anexo III – Relação de Cidades pertencentes à Microrregião MRG-25

⁶ Anexo IV – Relação de Cidades pertencentes à Microrregião MRG-26

⁷ Anexo V – Relação de Cidades Pertencentes à Microrregião MRG-27

⁸ Vale lembrar que a ME que enviou a amostra não tem sede nas Microrregiões MRG-25, MRG-26 ou MRG-27.

80.392.566/0001-45

AABA COMÉRCIO DE EQUIPAMENTOS
MÉDICOS ERELI

AV. SILVA JARDIM, 747

REBOUÇAS – CEP 80.230-000

CURITIBA-PR

Por fim, merece ressalva o disposto no inciso III do artigo 49 da lei 123 de 2006, que assim o dispõe:

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;⁹

Nesse mesmo sentido, já decidiram alguns Órgão da Administração Pública, como por exemplo, a recente decisão proferida pelo Pregoeiro da Prefeitura Municipal de Foz do Iguaçu que, ao defender a ampla competitividade para o certame, assim tratou:

Segundo a redação do art. 49, comentando o resultado da leitura conjunta dos art. 47, 48 e 49, e não de cada artigo isolado — ou de outro modo estará fatalmente errada a conclusão. É sempre bastante conveniente ler-se a regra, que se iniciou favorável ou desfavorável, até o fim, eis que o panorama inicial pode converter-se por inteiro em outro, ou mesmo se inverter¹⁰.

Por fim, merece ressalva o ensinamento do Jurista Marçal Justen Filho que tratou da seguinte forma:

Deve-se entender que não se admitirá que a Administração Pública desembolse valores incompatíveis com os preços disponíveis no mercado. Se o resultado da licitação diferenciada conduzir a preços superiores aos usuais de mercado, caberá à Administração Pública promover a revogação da licitação¹¹.

b) Do entendimento do Tribunal de Contas do Estado em relação a Lei 123/2006

Para esclarecer algumas dúvidas referente a contratação de Microempresa e Empresas de pequeno porte, o Tribunal de Contas lançou o “Manual de Licitações”, no qual podemos encontrar algumas diretrizes. Temos assim:

39. A verificação da existência de um mínimo de 3 (três) fornecedores competitivos enquadrados como ME ou EPP sediados local ou regionalmente e capazes de cumprir as exigências estabelecidas do instrumento convocatório deve ser feita na fase interna da licitação? Qual a posição do tribunal a ser seguida?

Sim. Em resposta a um processo de Consulta, por meio do Acórdão nº. 877/16-P200, o Tribunal de Contas do Paraná esclareceu que: “(...) A verificação do cumprimento da condição prevista no artigo 49, II, da Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2.006²⁰¹, requisito indispensável ao emprego das licitações diferenciadas, pode ser realizada com base em critérios discricionários estabelecidos pelo Município, sempre tendo em vista a análise dos custos e benefícios dos parâmetros a serem empregados. 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

⁹ Grifos nossos.

¹⁰ Anexo VI, Decisão na Integra.

¹¹ Grifos nossos.

80.392.566/0001-45
AABA COMÉRCIO DE EQUIPAMENTOS
MÉDICOS EIRELI

registro cadastral e aos dados de empresas que participaram de licitações prévias para o mesmo objeto ou para objetos semelhantes".¹²

41. Pode-se ampliar a pesquisa de verificação de um mínimo de 3 fornecedores enquadrados como ME ou EPP para o âmbito regional? Qual o fundamento dessa decisão?

Sim. Por meio do Acórdão nº. 877/16-P204, o TCEPR205 deixou claro que: “(...) 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, a investigação deve ser ainda mais profunda, inclusive por meio da análise de documentos de outros entes a que tenha acesso”¹³.

42. A definição da região dependerá do objeto da licitação e do interesse público? Como pode ser feita?

Sim. A definição do conceito de região é ato discricionário da Administração, mas deve se pautar por critérios objetivos relacionados às peculiaridades do objeto que se licita, bem como ao interesse público. Neste sentido já vinha se posicionando as Cortes de Contas, como por exemplo, o TCE/MG, no Processo de Consulta nº. 887.734206, que definiu que:

“(...) Quando da delimitação e da definição, o Administrador deverá demonstrar, motivadamente, que foram levados 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 Lei Complementar nº. 123/2.006”

O TCE/MT, na Resolução de Consulta nº. 17/2015208, que concluiu:

“(...) 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. (...)”

E, nesta levada, o Tribunal de Contas do Estado do Paraná, no Acórdão nº. 877/2.016209, entendeu que a Administração:

“poderá estabelecer discricionariamente um critério de “região”, desde que o mesmo seja prévio, impessoal, objetivo e uniformemente aplicado aos certames licitatórios daquele ente, restando vedada a modificação injustificada dos parâmetros empregados. Deve a metodologia de definição pautar-se em fundamentos preestabelecidos, seja por instituição reconhecidas de estudos no âmbito geográfico (e.g. IBGE, IPARDES), seja por lei municipal que obedeça aos princípios da impessoalidade e da objetividade (...). Verificado que a região, usualmente estabelecida não serve ao objeto sob análise em razão da impossibilidade fática de empresa localizada na região prestar o serviço, sua extensão poderá ser reduzida, desde que a decisão seja robustamente fundamentada, mediante utilização de critério também prévio, impessoal, objetivo – situação excepcional, válida para objetos bastante específicos”¹⁴.

¹² Disponível em: <<https://www1.tce.pr.gov.br/multimidia/2017/8/pdf/00319488.pdf>> p. 43, acesso em: 23/01/2018. Grifos Nossos.

¹³ Ibid, p. 44.

¹⁴ Ibid, p. 44 e 45.

80.392.566/0001-45

**AABA COMÉRCIO DE EQUIPAMENTOS
MÉDICOS EIRELI**

Como foi possível observar, o Tribunal de Contas aconselha aos Órgãos que os Critérios adotados para contratação Exclusiva para Microempresa e Empresa de Pequeno Porte devem ser critérios bem definidos, para que não seja ferido o princípio da imparcialidade e da objetividade.

Nesse sentido, a impugnante solicita que sejam fornecidos os critérios adotados por este Órgão que motivaram e justificaram a abertura de licitação exclusiva para ME e EPP.

III – DOS PEDIDOS

Face ao exposto, requer-se:

- a) Que seja recebido, juntado e processado o presente;
- b) A suspensão do Pregão em epígrafe até o julgamento deste;
- c) Provimento do pedido, para determinar e permitir a livre participação das empresas, em especial para os itens: 001, 004, 006, 007, 008, 016, 017, 018, 019, 023, 024, 025, 026, 027, 028, 031, 032, 040, 041, 051, 052, 055, 059, 060, 062, 065, 066, 068 e 069, a fim de, evitar ONEROSIDADE AOS COFRES DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA e o ferimento ao disposto no Artigo 49 inciso II da Lei 123/2006 e suas alterações trazidas pela Lei 147/2014.
- d) Seja disponibilizado a Impugnante os critérios adotados pelo Órgão para aferir a existência de 3 fornecedores competitivos enquadrados como Microempresa ou Empresa de Pequeno Porte, sob pena de ferir o disposto no inciso II do Artigo 49 da Lei 123/2006 e suas alterações trazidas pela Lei 147/2014.
- e) Com o provimento, a ratificação do edital para seu processamento.

Nestes termos, põe-se deferimento.

80.392.566/0001-45
AABA COMÉRCIO DE EQUIPAMENTOS
MÉDICOS EIRELI

AV. SILVA JARDIM, 747
REBOUÇAS - CEP 80.230-000
CURITIBA-PR

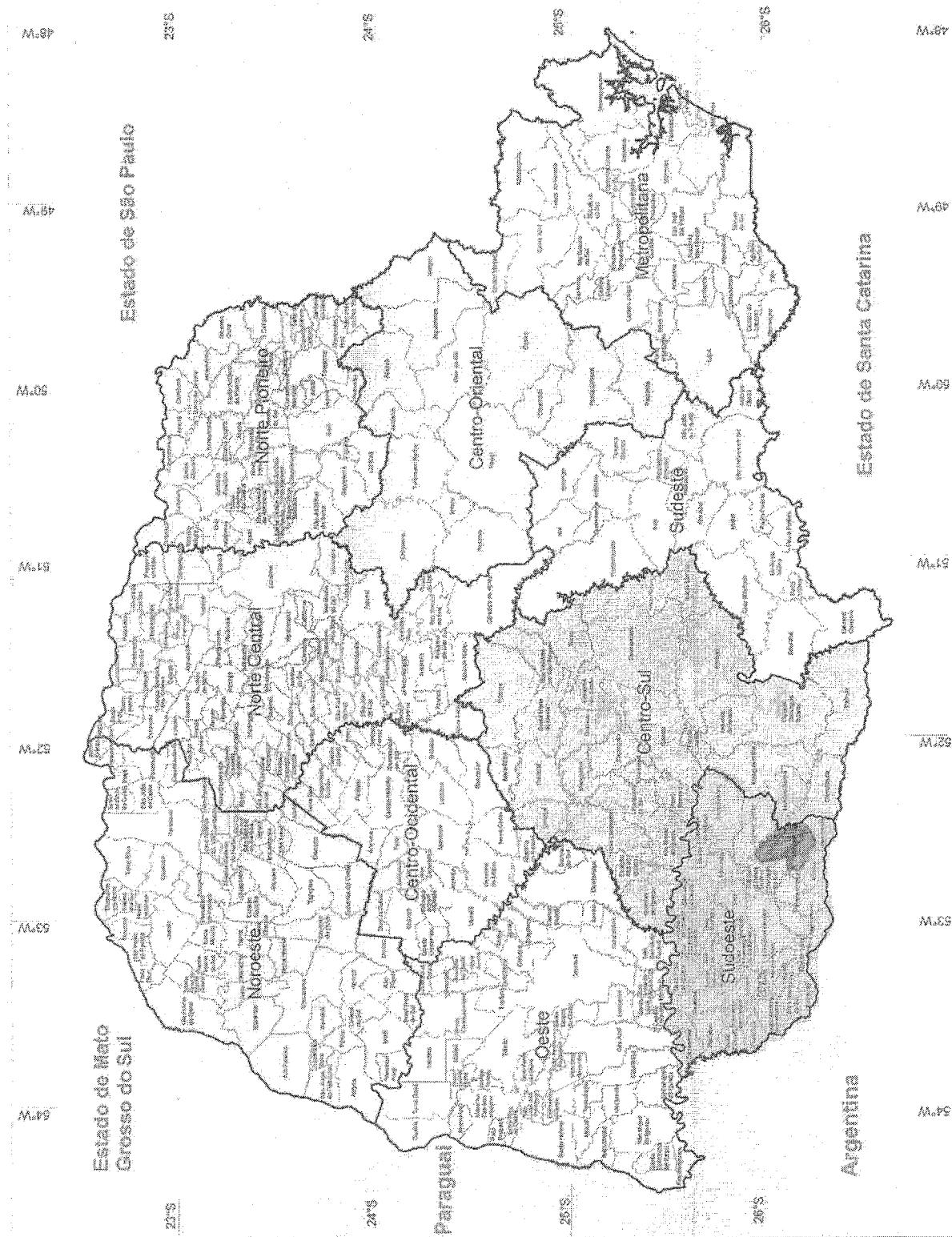
Curitiba, 15 de fevereiro de 2018.

Mário José Tkatchuk
Sócio Administrativo
CPF: 747.877.729-53
RG: 4.259.827-5

ESTADO DO PARANÁ

MESORREGIÕES GEOGRÁFICAS

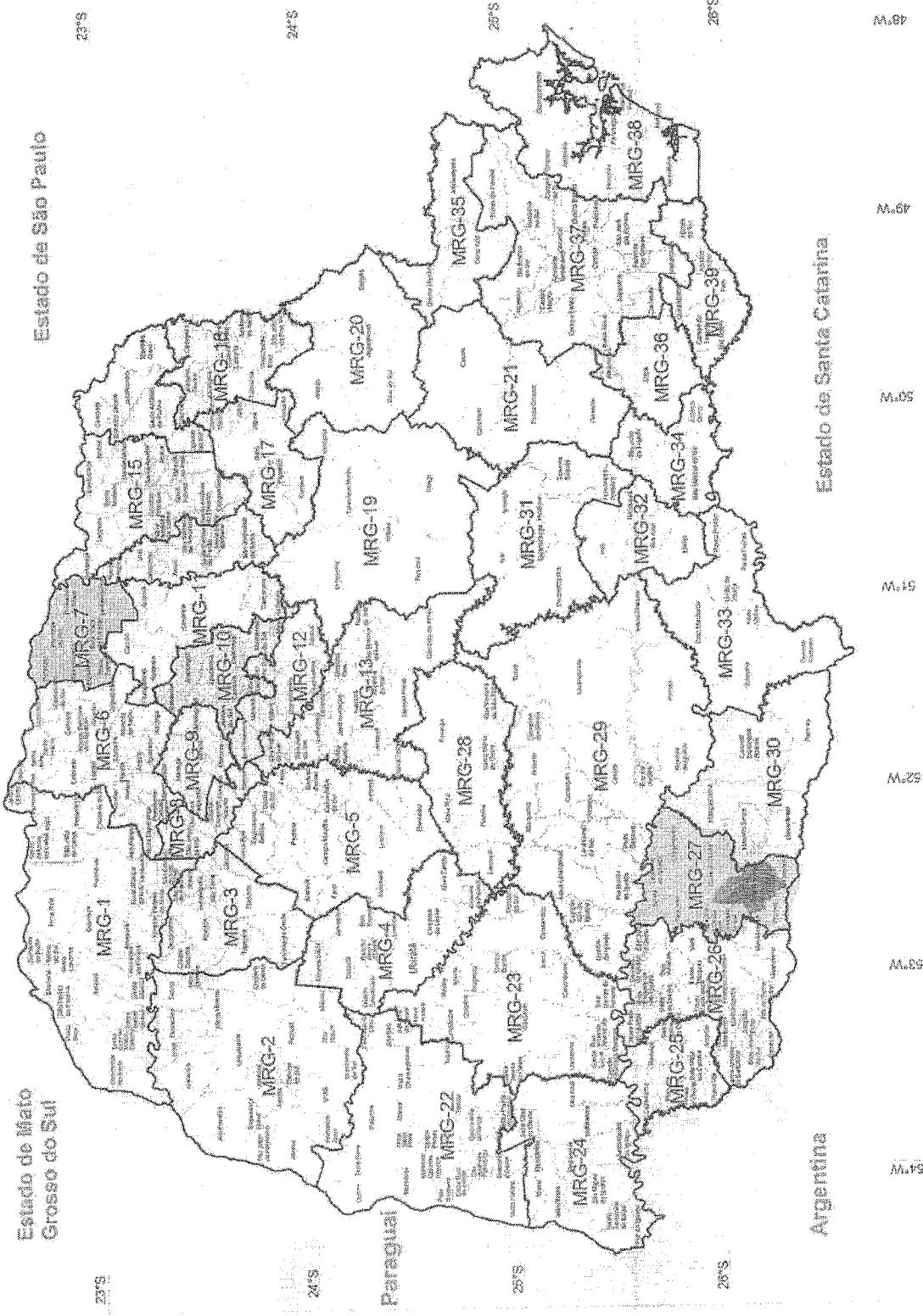
Anexo H

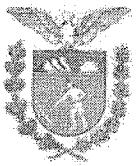


FONTE: IBGE
BASE CARTOGRÁFICA: ITGG (2010)

ESTADO DO PARANÁ

MICRORREGIÕES GEOGRÁFICAS





MRG-25. MICRORREGIÃO DE CAPANEMA

- 1 - Município Ampére
- 2 - Município de Bela Vista da Caroba
- 3 - Município de Capanema
- 4 - Município de Pérola d'Oeste
- 5 - Município de Planalto
- 6 - Município de Pranchita
- 7 - Município de Realeza
- 8 - Município de Santa Izabel do Oeste



MRG-26. MICRORREGIÃO DE FRANCISCO BELTRÃO

- 1 - Município Barracão
- 2 - Município de Boa Esperança do Iguaçu
- 3 - Município de Bom Jesus do Sul
- 4 - Município de Cruzeiro do Iguaçu
- 5 - Município de Dois Vizinhos
- 6 - Município de Enéas Marques
- 7 - Município de Flor da Serra do Sul
- 8 - Município de Francisco Beltrão
- 9 - Município de Manfrinópolis
- 10 - Município de Marmeleiro
- 11 - Município de Nova Esperança do Sudoeste
- 12 - Município de Nova Prata do Iguaçu
- 13 - Município de Pinhal de São Bento
- 14 - Município de Renascença



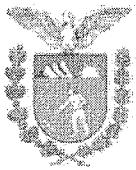
15 - Município de Salgado Filho

16 - Município de Salto do Lontra

17 - Município de Santo Antônio do Sudoeste

18 - Município de São Jorge d'Oeste

19 - Município de Verê



MRG-27. MICRORREGIÃO DE PATO BRANCO

1 - Município de Bom Sucesso do Sul

2 - Município de Chopinzinho

3 - Município de Coronel Vivida

4 - Município de Itapejara d'Oeste

5 - Município de Mariópolis

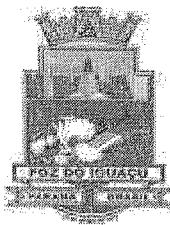
6 - Município de Pato Branco

7 - Município de São João

8 - Município de Saudade do Iguaçu

9 - Município de Sulina

10 - Município de Vitorino



Prefeitura do Município de Foz do Iguaçu

ESTADO DO PARANÁ

RESPOSTA À IMPUGNAÇÃO DO PREGÃO ELETRÔNICO Nº 059/2017

EQUIPE DO PREGÃO ELETRÔNICO Nº 059/2017
PROCESSO Nº 10.083/2017

Resposta a impugnação interposta pela empresa CIRÚRGICA MARINGÁ COMÉRCIO E SERVIÇO LTDA, recebido via email no dia 26 de Maio de 2017, através do email: vendas2@cirurgicamaringa.com.br, sendo dessa forma tempestiva, conforme disposto no §2º do artigo 41 da Lei 8.666/93.

Inicialmente, esclareço que o presente Edital foi analisado e aprovado pela Assessoria Jurídica da Prefeitura Municipal de Foz do Iguaçu, nos termos do artigo 38 da Lei nº 8.666/93

Após análise do exposto pela licitante, bem como da legislação pertinente cumpre-nos o dever de responder à Recorrente com o que segue

Segundo a redação do art. 49, comentando o resultado da leitura conjunta dos art. 47, 48 e 49, e não de cada artigo isolado — ou de outro modo estará fatalmente errada a conclusão.

É sempre bastante conveniente ler-se a regra, que se iniciou favorável ou desfavorável, até o fim, eis que o panorama inicial pode converter-se por inteiro em outro, ou mesmo se inverter.

Reza, ainda hoje e após a LC nº 147/14, o art. 49 da LC nº 123/06:

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

I – (revogado pela LC 147/14)

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;

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.

Considerando as limitações do artigo 49, informo que em fase de pesquisa de mercado nenhuma empresa ME e EPP local ou regional apresentou orçamento, dos orçamentos apresentados todos eram de empresas localizadas fora da região oeste do Paraná, no caso específico desta licitação os art. 47 e 48 da referida lei não se aplicariam.

Assim, pelos fundamentos apresentados, decido conhecer a impugnação interposta pela empresa CIRÚRGICA MARINGÁ COMÉRCIO E SERVIÇO LTDA., e, para, no mérito, negar-lhe provimento eis que comprovadamente estão garantidos no Edital os princípios da competitividade e da legalidade, ratificar as exigências do edital convocatório e seus anexos, por serem necessárias à proteção do interesse público, fica mantida a data de abertura do Pregão nº 059/2017 para o dia e horário definidos no Edital.

Cópia desta decisão será enviada ao solicitante, levando-se também ao Conhecimento das empresas através do sítio www.llicitacoes-e.com.br, bem como, Cópia instruirá o Processo Pregão Eletrônico nº 059/2017.

Foz do Iguaçu-PR, 30 de Maio de 2017.

Dirlei Clóvis Schulz
Pregoeiro