



COMPANHIA NACIONAL DE ABASTECIMENTO

RESPOSTA À IMPUGNAÇÃO

Ref. Pregão Eletrônico nº 01/2023 – SUREG/SP - 21455.000254/2022-73, que tem como objeto a contratação de prestação de serviços de de gestão de frota de veículos por meio de manutenção preventiva e corretiva com fornecimento de peças, com implantação e operacionalização de sistema informatizado e integrado, via WEB, com uso de cartões magnéticos com chip ou microprocessamento para os veículos da Superintendência Regional de São Paulo – Sureg/SP da Companhia Nacional de Abastecimento – Conab.

1. DAS PRELIMINARES:

A Impugnação foi apresentada tempestivamente, através de E-MAIL no dia 19/04/2023 às 09:23, observando os termos da Lei nº 10.520/2002, do Decreto nº 10.024/2019 e do Edital de Pregão Eletrônico nº 01/2023.

Inicialmente, esclareço que o presente Edital foi analisado e aprovado pela Procuradoria Regional da CONAB - SUREG/SP, nos termos do artigo 216 do Regulamento de Licitações e Contratos, suportado pela Lei nº 13.303/2016 e o RLC-CONAB.

2. DAS RAZÕES DA IMPUGNAÇÃO

A Licitante remeteu impugnação por e-mail, cujo recorte argumentativo apresentamos a seguir:

"O vício que se aborda neste momento e que está presente no edital, merece ser revisto pela Administração Pública. Isso porque, embora a Lei Complementar nº 123/06 determine o tratamento diferenciado para as microempresas ou empresas de pequeno porte, a sua aplicação, para licitação pública, deve preencher todos os requisitos da LC, e não somente o requisito "valor".

Com vistas a regulamentar o tratamento diferenciado às microempresas e empresas de pequeno porte em matéria de licitação (dentre outras) foi aprovada a Lei Complementar nº 123/2006.

Em seus artigos 47 e 48 há previsão da possibilidade de a União, os Estados, os Municípios e o Distrito Federal editarem regulamentos que poderão compreender, dentre outras coisas, a realização de licitação destinada exclusivamente à participação de ME's e EPP's, nas contratações 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); (grifamos e sublinhamos)

É sabido, no que tange licitação pública, que nos termos do inciso I, do artigo 48, da Lei Complementar nº 123/2006, serão realizadas licitações com essa destinação exclusiva quando o valor da contratação seja de até R\$ 80.000,00. Em tese, o edital está correto, porém, para aplicação da lei devem ser observadas outras peculiaridades, ou seja, não basta o valor ser inferior ao limite previsto na Lei Complementar.

É também necessário que o órgão licitante constate a existência de um número determinado de empresas sediadas LOCAL ou REGIONALMENTE e que preencham as características necessárias

para que haja uma justa competição com exclusividade de ME's e EPP's.

A exclusividade sustentada pelo art. 48, inciso I, da LC nº 123/06, poderá não ser aplicada quando esta não se revelar vantajosa para a Administração Pública, nos moldes do artigo 49, incisos II e III, in verbis:

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;

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; (grifamos e sublinhamos)

Por isso, dadas as peculiaridades e complexidades do objeto licitado, resta claro que são pouquíssimas as empresas que atuam nesse ramo, e menor ainda é a quantidade de empresas que se encaixam nas condições de ME e EPP. Sendo assim e, diante do irrisório número de empresas que se adequam às características requeridas, limitar o certame a essa condição específica é o mesmo que restringir a competição, ocasionando prejuízos ao órgão licitante, porque não será possível a obtenção da melhor proposta.

Nesse mesmo sentido, a Lei nº 13.303/16 demonstra que esse tipo de especificação é vedado do instrumento convocatório por ser uma exigência que se mostra excessiva, contrariando o que dispõe o artigo 42, inciso VIII, alínea "c", que assim determina: identificação dos tipos de serviços a executar e de materiais e equipamentos a incorporar à obra, bem como suas especificações, de modo a assegurar os melhores resultados para o empreendimento, sem frustrar o caráter competitivo para a sua execução; (grifamos e sublinhamos)

A presente licitação não tem como objeto a compra de materiais de escritório, limpeza, descartáveis ou serviços de pintura, os quais têm um universo dentro de cada município. O objeto licitado se refere a "Gerenciamento de Frota", sendo que as empresas do ramo estão espalhadas pelo país em número altamente reduzido, podendo arriscar em universo de, no máximo, 06 empresas aptas para prestar esse tipo de serviço, as quais não estão (todas) no Estado de São Paulo, para que se preencha o requisito da LC nº 123/06.

Assim, resta cristalino que o presente instrumento convocatório é contrário ao que está claramente disposto em toda a legislação aplicável ao caso, contrariando o aclamado princípio da legalidade, ferindo, também, o da isonomia ao permitir que apenas determinadas empresas participem do certame.

Para selecionar uma licitação como sendo EXCLUSIVA para empresas ME/EPP, não basta o valor do objeto licitado estar na margem indicada pela lei, deve haver, pelo menos, 03 empresas do ramo sediadas no Estado do órgão licitante, devidamente comprovado nos autos, ou seja, sediadas no Estado de São Paulo.

Portanto, não basta o valor estar abaixo do limite, para a validade da disposição do edital é necessário que existam, no mínimo, 03 (três) fornecedores no local ou na região, poderia estender a todo o Estado de São Paulo, inclusive. Frisa-se, novamente, que isso não ocorre para este tipo de objeto, ou seja, não está atendido o comando legal provindo da LC nº 123/06. Não há 03 empresas de gerenciamento de frota no Estado de São Paulo, diferentemente de qualquer outro objeto licitado. Existem algumas empresas ME/EPP cujo objeto social é o ramo de gerenciamento de frota, contudo, ressalta-se que uma é do Sul, enquanto a outra é do centro-oeste etc., não reunindo mais de 03 (três) no Estado de São Paulo, se houver alguma ainda.

[...]

3. DO PEDIDO DA IMPUGNANTE

"Por todo o exposto, requer se digne o i. pregoeiro a JULGAR PROCEDENTE A PRESENTE IMPUGNAÇÃO a proceder as seguintes alterações:

i. Excluir a vedação da participação de empresas que não sejam ME ou EPP, por não estar presentes os requisitos autorizadores para tal exclusividade, ou seja, existir no mínimo 03 empresas do ramo do objeto licitado na região sede da Companhia Nacional de Abastecimento do Estado de São Paulo;

ii. Republicar os termos do edital, reabrindo-se os prazos legais, conforme determina a lei."

4. DA ANÁLISE DAS ALEGAÇÕES

Apresentado o argumento da empresa que ora impugna, passamos a analisar:

Conforme disposto no Edital SUREG/SP 01/2022, *"o processo licitatório será destinado exclusivamente à participação de microempresas e empresas de pequeno porte, tendo em vista que o valor estimado da contratação é inferior ao limite de R\$80.000,00 (oitenta mil reais), conforme estabelecido em lei.* Tal restrição possui previsão na Lei Complementar nº 123/2006 e no Decreto nº 8.538/2015:

Lei Complementar nº 123/2006 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).

A impugnante alega que a exigência constante no Edital restringiu indevidamente o certame, em virtude da ausência de, pelo menos, 3 (três) empresas do ramo sediadas no estado de São Paulo, conforme disposto no inciso II do artigo 48 da Lei Complementar nº 123/2006.

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;

Segundo Júnior e Dotti¹, são 5 os requisitos previstos no inciso II do artigo 48 da Lei Complementar que têm que ocorrer concomitantemente para que seja afastada a licitação exclusiva: 1) Mínimo de 3 (três) fornecedores; 2) Fornecedores competitivos; 3) Enquadrados como ME/EPP; 4) Sediados local ou regionalmente; 5) Capazes de cumprir as exigências estabelecidas no instrumento convocatório.

Todavia, é enorme a dificuldade de mensuração do número de empresas existentes que sejam sediadas regionalmente enquadradas como ME/EPP, que sejam competitivas e capazes de cumprir as exigências estabelecidas no Edital. Uma ferramenta utilizada no momento do planejamento da contratação é a consulta parametrizada de fornecedores através do [SICAF - Sistema de Cadastramento Unificado de Fornecedores](#).

Ao utilizar no sistema o código de serviço 25518 - Administração / Gerenciamento-Manutenção Veículo Automotivo, somente no estado de São Paulo e filtrados em empresas de pequeno porte e microempresas, a pesquisa retorna mais de 100 (cem) fornecedores cadastrados para prestação de serviços desta natureza. Ressalta-se que no momento não dispomos de outros sistemas que tenham o registro de todas as pessoas jurídicas que de fato atual nos mercados locais, muito menos se são fornecedores competitivos que atendem as exigências do Edital.

Cabe esclarecer, que em estudo realizado na fase interna deste certame, foram consultadas Atas de Pregões Eletrônicos recentes que tratam do mesmo objeto, ficando constatada a existência de empresas enquadradas como ME e EPP participaram efetivamente daqueles Pregões.

Outro fato que afasta os argumentos da impugnante é que, apesar da Lei Complementar nº 123/2006 utilizar a terminologia local ou regionalmente, conforme entendimento do TCU, não é possível restringir uma licitação pela posição geográfica.

"Nos editais de licitação em que for conferido o tratamento diferenciado previsto no inciso I do artigo 48 da Lei Complementar nº 123/2006, e no artigo 6º do Decreto nº 6.204/2007, não se deve restringir o universo de participantes às empresas sediadas no estado em que estiver localizado o órgão ou a entidade licitante (Acórdão TCU nº 2.957/2011 – Plenário)"

Quanto à necessidade de demonstrar no Edital o quantitativo mínimo de fornecedores enquadrados com Microempresa ou Empresa de Pequeno Porte, bem como a vantajosidade para a administração em licitar os itens para participação exclusiva de ME e EPP, esclarecemos que, ao contrário do que sustenta a impugnante, os incisos I e II do art. 49 da Lei Complementar 123/06 exigem essa demonstração exclusivamente se a Administração decidir NÃO assegurar os benefícios previstos no referido mandamento legal às MEs ou EPPs, e mesmo nesses casos, não há necessidade de constar no edital, mas na fase interna do processo.

¹JUNIOR, Jessé Torres Pereira; DOTI, Marinês Restelatto. As licitações exclusivas para microempresas e empresas de pequeno porte: regra e exceções. **Revista do TCU**, n. 123, p. 60-77, 2012.

5. DECISÃO

Pelo exposto, não há que se falar em supressão de cláusulas ou quaisquer alterações no instrumento convocatório, haja vista restar demonstrada a legalidade das normas combatidas. Assim, este Pregoeiro considera IMPROCEDENTE O PEDIDO DE IMPUGNAÇÃO da instituição. Considerando o disposto no item 18 do Edital, tendo em vista a IMPROCEDÊNCIA DA IMPUGNAÇÃO, permanece a data para a realização do pregão, qual seja, 26 de abril de 2023 às 9h, pelo sítio www.compras.gov.br. Outrossim, também estaremos disponibilizando no site da CONAB, por meio do link <<https://www.conab.gov.br/licitacoes-e-contratos/licitacoes-e-atas-de-registro-de-precos/itemlist/category/333-licitacoes-e-atas-de-registro-de-preco-sp>> a impugnação e a manifestação deste Pregoeiro.

São José, 20 de abril de 2023



Documento assinado eletronicamente por **DIEGO LUIS MINSKY, Pregoeiro (a) de Sureg - Conab**, em 20/04/2023, às 10:47, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do [Decreto nº 8.539, de 8 de outubro de 2015](#).



A autenticidade deste documento pode ser conferida no site: https://sei.agro.gov.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=0, informando o código verificador **28134092** e o código CRC **FA7E57EF**.

Referência: Processo nº.: 21455.000254/2022-73

SEI: nº.: 28134092