

Ofício nº 032/2023

Em 27 de julho de 2023

Excelentíssimo Senhor
André Ricardo Cório Di Buriasco
Diretor Presidente da Fundação Municipal de Saúde de Foz do Iguaçu – Paraná

Ref.: Esclarecimento ao Edital do Pregão Eletrônico 044/2023

Excelentíssimo Senhor,

O Observatório Social do Brasil - Foz do Iguaçu, organização não governamental, com fins não econômicos, com estatuto social registrado no cartório de pessoas jurídicas sob nº 0035716 em 07/10/2009, tendo como Presidente o Sr. Jaime Nascimento, eleito conforme Ata de Assembleia Geral Ordinária protocolizado sob nº 10930 no registro de títulos e documentos e civil das pessoas jurídicas vem através de este ofício comunicá-lo com a seguinte prerrogativa,

No exercício da cidadania, visando o controle social e o acompanhamento dos gastos públicos, prerrogativa prevista no artigo 5º, incisos XXXIII e XXXIV, 31 § 3º da Constituição Federal, e a Lei Federal 12.527/2011 que trata da garantia de acesso de informações sobre os procedimentos e possibilita qualquer cidadão solicitar informações inerentes aos atos da administração pública.

Ainda, fundamentando-se no direito reservado a qualquer pessoa física ou jurídica que queira ter acesso às informações pertinentes a receitas e despesas, conforme Lei Complementar 101/2009.

Dos fatos

Inicialmente agradecemos a missiva em resposta ao nosso Ofício sob o nº 031/2023 de 26 de julho de 2023, por meio do qual questionamos aspectos relevantes do Pregão Eletrônico nº 044/2023 levado a efeito pela digna repartição pública de saúde.

Assim, permita-nos, com a devida vênua, retomar nossas preocupações a respeito da participação de Micros e Pequenas Empresas em contratações públicas cujo objeto, de natureza comum, embora de utilização em entidade de saúde, possa ser por elas supridas com suficiência. Principalmente quando a Lei obriga a Administração a fazê-lo, conforme regra do Art. 48, inciso I, da LC 123/06, ao empregar textualmente o verbo “deverá”, portanto de caráter imperativo, veja a seguir:

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); (Art. 48, inciso I, LC 123/06)

Longe de pretendermos estabelecer conceitos professorais sobre o alcance da Lei Complementar 123/06, no entanto, é de se reconhecer, trata-se de instituto legal, com força de lei complementar, que visa estabelecer tratamento, em discriminem, para beneficiar micro e pequenas empresas quando em concorrência ou não com empresas de maior porte.

O preço, embora não se podendo afastar do princípio da economicidade, além de não reconhecimento e nem avalizando o acolhimento de preços excessivos, não é fator preponderante no caso. A preferência, por lei, é de que Micros e Pequenas Empresas possam concorrer, exclusivamente entre elas, para fornecer produtos com preços de mercado. Os ganhos, para a Administração local, dão-se de modo indireto, com a “promoção do desenvolvimento econômico e social no âmbito municipal e regional”, nos termos do Art. 47 da referida Lei. Ademais, é competência do condutor do certame, no caso do pregão, o pregoeiro, no sentido de estabelecer procedimento negocial, se for o caso, com o objetivo de colher o melhor preço e as melhores condições.

Assim, for força de lei, a preferência na aquisição de produtos comuns e disponíveis na localidade se dá exclusivamente as Micros e Pequenas Empresas, certamente atendidos os critérios estabelecidos pelos arts. 47 e 48, com a exceções do art. 49 da LC 123/06, conforme a seguir:

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.

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);

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.

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;

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; 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.

As exceções do Art. 49, por seu norte, visam estabelecer um procedimento necessariamente competitivo, do contrário não se estaria realizando uma licitação propriamente dita, e sim uma contratação direta. Portanto, existindo a publicidade do certame, uma pluralidade de empresas sediadas na localidade, como é o caso em questão, cujo ramo de atividade corresponda ao objeto em licitação, resta afastada as restrições do art. 49, II, da LC 123/06. A lei não obriga que se tenha três propostas válidas, embora desejável, visto a demonstração do caráter competitivo do certame. O que o texto da lei requer é que se tenha no mínimo três micro ou pequenas empresas sediadas no município ou na região aptas a fornecer o bem de interesse da Administração.

Ainda sobre o interesse no fomento da participação de Micros e Pequenas Empresas nas contratações públicas municipais, é sempre importante festejar a vigência da Lei Complementar Municipal nº 369, de 16 de março de 2022, que estabelece critérios em proveito do que o Observatório Social do Brasil – Foz do Iguaçu vem a defender.

Por fim, e não menos importante, quando o Observatório Social questiona o critério de qualificação técnica (subitem 15.1.3 do edital do Pregão 044/2023) não o faz no sentido de criar critério restritivo, visto que pelo objeto até seria dispensável tal exigência habilitatória, por desnecessária, já que estamos diante de uma simples aquisição de material comum. O que se questionou foi a redação lacunosa, não objetiva, que poderá, infelizmente, levar a uma interpretação, então sim, restritiva e conseqüente odioso afastamento por inabilitação de eventual legítimo interessado. Não sendo necessário a comprovação de aptidão, não se exige prova documental, o que em última análise estaríamos diante de um indesejável formalismo. É o que se depreende do que estabelece o art. 30, § 4º da Lei 8.666/93: “Nas licitações para fornecimento de bens, a comprovação de aptidão, **quando for o caso**, será feita através de atestados fornecidos por pessoa jurídica de direito público ou privado.”

Assim, na expectativa do acolhimento de nossa pretensão, e cientes de que essa direção encontra-se imbuída dos melhores princípios da administração pública, **requeremos a revisão do procedimento licitatório em apreço**, porém, em não sendo possível, que nos futuros editais

possam acolher os legítimos e legais interesses das Micros e Pequenas Empresas sediadas no município de Foz do Iguaçu.

Reiteramos que temos como objetivo exercer o controle social, a fim de garantir a qualidade na aplicação dos recursos públicos, principal atividade exercida pelo Observatório Social do Brasil - Foz do Iguaçu.

Atenciosamente,



Diretoria do Observatório Social de Foz do Iguaçu

- **CONSELHO DE ADMINISTRAÇÃO**

-

- **Presidente:** Jaime Nascimento;
- **Vice-Presidente para assuntos Administrativos e Financeiros:** João Carlos Zanatta;
- **Vice-Presidente para Assuntos Institucionais e de Alianças:** Walter Venson;
- **Vice-Presidente para Assuntos de Produtos e Metodologia:** Patrícia Takaki;
- **Vice-Presidente para Assuntos de Controle Social:** Marco César Castella;

- **CONSELHO FISCAL**

- Rosemere Kiyomi Hayashi;
- Leonor Venson de Souza;
- **Suplente:** Elias João Dandolini.