



**PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº 017/2018  
PREGÃO ELETRÔNICO Nº 010/2018**

**RESPOSTA - IMPUGNAÇÃO AO EDITAL**

O Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo – CRF–SP, Autarquia Federal, instituído pela Lei nº 3.820/60, com fulcro na Lei nº 8.666/93, comunica aos interessados que julga IMPROCEDENTE a Impugnação proposta pela empresa: Thyssenkrupp Elevadores S.A. – CNPJ: 90.347.840/0003–80 ao seguinte edital:

**Processo Administrativo nº 017/2018 – Pregão Eletrônico nº 010/2018 – Objeto: Prestação dos serviços de manutenção preventiva e corretiva de 2 (dois) elevadores instalados no edifício sede da CONTRATANTE, em regime de empreitada por preço unitário**

Expomos a seguir o posicionamento jurídico mediante Parecer DJ/CRF nº 26/2018:

\*\*\*\*\*

**Parecer DJ/CRF nº 26/2018**

São Paulo, 13 de junho de 2018.

**Ref.: Impugnação ao Edital de Licitação – PA 018/2018 – Pregão Eletrônico nº 010/2018.**

Consulta-nos o Departamento de Licitações e Contratos acerca da Impugnação ao Edital de Licitação – PA 018/2018 – Pregão Eletrônico nº 010/2018, ofertada pela empresa **THYSSENKRUPP ELEVADORES S.A.**, segundo a qual se alega, em síntese, que não haveria fundamento legal para manutenção da exclusividade do certame às Microempresas (ME) e Empresas de Pequeno Porte (EPP), haja vista que a interpretação adequada ao artigo 48, I, da LC 123/2006 c.c. artigo 6º, do Decreto nº 8.538/2015, deve compreender que o limite de **R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais)** inclui as prorrogações contratuais, eis que se trata de serviços contínuos.

Em que pesem os argumentos lançados, firma-se o entendimento de que melhor sorte não assiste ao Impugnante.

Consoante consta do **item 3 – DAS CONDIÇÕES PARA PARTICIPAR**, previsto no instrumento convocatório, a presente licitação é **EXCLUSIVA** para licitantes constituídas na condição de Microempresas e Empresas de Pequeno Porte e Sociedades Cooperativas, conforme segue:

*A presente licitação é destinada, **EXCLUSIVAMENTE**, à participação de microempresas e empresas de pequeno porte, nos termos do artigo 48, I, da*



*Lei Complementar nº 123/2006 e Decreto nº 8.538/2015, bem como de sociedades cooperativas, nos termos do artigo 34, da Lei nº 11.488/2007.*

Diferentemente do que afirma a Impugnante, o dispositivo legal é de clareza solar ao afirmar que se trata do valor dos itens de contratação no montante de R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais):

*Art. 48. Para o cumprimento do disposto no art. 47 desta Lei Complementar, a administração pública: [\(Redação dada pela Lei Complementar nº 147, de 2014\)](#)*

*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); (g.n.)*

Em atenção à melhor exegese do tema, com especial observância do princípio da legalidade e entendimento doutrinário e jurisprudencial, afirmamos com propriedade que o período considerado refere-se a um Exercício Financeiro, devendo-se, pois, desconsiderar os períodos de prorrogação.

Assim o é, a uma, porque em que pese se tratar de serviço continuado, as prorrogação são incertas e, a duas, pois o próprio Tribunal de Contas mantém entendimento consonante com tais assertivas:

REPRESENTAÇÃO. DATAPREV. PREGÃO. CONTRATAÇÃO DE MICROEMPRESAS E EMPRESAS DE PEQUENO PORTE. DISCUSSÃO ACERCA DA INTERPRETAÇÃO A SER EMPRESTADA AO ART. 48, INCISO I, DA LEI COMPLEMENTAR 123, DE 2006, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI COMPLEMENTAR 147, DE 2014. CONHECIMENTO. PROCEDÊNCIA. CIÊNCIA. A interpretação a ser dada ao inciso I do art. 48 da Lei Complementar 12/2006, para os casos de serviços de natureza continuada, **é no sentido de que o valor de R\$ 80.000,00 nele previsto se refere ao período de um ano**, devendo, para contratos com períodos diversos, ser considerada sua proporcionalidade. (TCU - [AC-1932-29/16-P](#) – Processo 000.216/2016-0 – Ministro Relator: Vital do Rêgo) (g.n.)

Nos termos do citado precedente da Corte Superior de Contas, causamos espécie em relação à presente Impugnação, pois aquela que originou o referido Acórdão foi proposta pela mesma empresa Thyssenkrupp Elevadores S.A., ora Impugnante, a qual já tinha ciência da seguinte conclusão:

**Acórdão:**

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de representação formulada pela empresa **Thyssenkrupp Elevadores S.A.** em face do Pregão Eletrônico 22/2015, promovido pela Empresa de Tecnologia e Informações da Previdência Social – DATAPREV, em Florianópolis-SC;

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, diante das razões expostas pelo Relator, em:



9.1. conhecer da presente representação, satisfeitos os requisitos de admissibilidade previstos nos arts. 235 e 237, inciso VII e parágrafo único, do Regimento Interno deste Tribunal c/c o art. 113, § 1º, da Lei 8.666/1993, para, no mérito, considerá-la improcedente;

9.2. firmar entendimento de que, no caso de serviços de natureza continuada, o valor de R\$ 80.000,00, de que trata o inciso I do art. 48 da Lei Complementar 123/2006, refere-se a um exercício financeiro, razão pela qual, à luz da Lei 8666/93, considerando que este tipo de contrato pode ser prorrogado por até 60 meses, **o valor total da contratação pode alcançar R\$ 400.000,00 ao final desse período**, desde que **observado o limite por exercício financeiro (R\$ 80.000,00)**;

9.3. **encaminhar cópia desta deliberação, acompanhada do relatório e do voto que a fundamentam, à representante**, bem como à Empresa de Tecnologia e Informações da Previdência Social – DATAPREV, em Florianópolis-SC. (g.n.)

Nesse diapasão, em detida análise dos autos do referido processo administrativo, verifica-se que o valor médio mensal é de R\$ 3.700,00 e valor médio anual é de R\$ 44.400,00 (fls. 43), ou seja, dentro do limite de **R\$ 80.000,00** previsto legalmente e referendado pela Jurisprudência.

O teor do Acórdão 1932, do TCU, consigna, ainda, que:

13. A partir desse raciocínio, apesar de não ser regra, nada impede que, em face da redação do art. 57, inciso II, da Lei 8.666/1993, o contrato originário possa ter um prazo diferente de um ano. Nesses casos, faz-se necessária a proporcionalização, de forma que o contrato originário possa ter, como limite máximo a ensejar a licitação exclusiva, o valor resultante desse cálculo. Por exemplo, para contratos com duração de seis meses, esse valor seria de R\$ 40.000,00. Para contratos de dezoito meses, **R\$ 120.000,00**. **Considerando a possibilidade de prorrogações sucessivas desse tipo de contrato por um período máximo de até sessenta meses, esse valor limite seria de R\$ 400.000,00.**

14. Ademais, por outro lado, se considerarmos que o limite de R\$ 80.000,00 deva se referir, como consignou o eminente relator, ao prazo máximo permitido de sessenta meses (art. 57, inciso II, da Lei nº 8.666/1993) para os contratos de prestação de serviços continuados, **estariamos falando em valores mensais de R\$ 1.333,33**. Tal importância **inviabilizaria qualquer contrato de prestação de serviços que exigisse a disponibilização de até mesmo apenas um colaborador**, considerando o salário mínimo desse empregado e demais encargos trabalhistas. **Vê-se, assim, que tal interpretação inviabilizaria a realização de licitação exclusiva para as microempresas e empresas de pequeno porte, nos casos de contratação de serviços continuados.** Esta corte estaria, por via transversa, fazendo do inciso I do art. 48 do Estatuto Nacional da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte **LETRA MORTA**. (g.n.)



15. Ressalto, ainda, que, em geral, para os contratos de prestação de serviços, as empresas **não dependem para a sua execução de grande estrutura organizacional ou de relevantes ativos permanentes**, o que faz das microempresas e empresas de pequeno porte vocacionadas para o atendimento desse tipo de demanda da Administração.

16. Dessa forma, entendo que a melhor interpretação a ser dada ao inciso I do art. 48 da Lei Complementar 123/2006, para os casos de serviços de natureza continuada, **é que o valor nele previsto se refere ao período de um ano**, devendo, para contratos com períodos diversos, ser considerada sua proporcionalidade. Tal interpretação, **parece-me a que dá a necessária efetividade ao incentivo previsto no art. 179 da Constituição Federal**.

Não se pode olvidar que a própria Advocacia-Geral da União (AGU) editou a Portaria nº 155, de 19 de abril de 2017, ratificando entendimento delineado no Acórdão supramencionado:

PORTARIA Nº 155, DE 19 DE ABRIL DE 2017 **Altera a Orientação Normativa nº 10, de 1º de abril de 2009**. A ADVOGADA-GERAL DA UNIÃO, no uso das atribuições que lhe conferem os incisos I, X e XIII, tendo em vista o disposto no inciso XI, todos do art. 4º da Lei Complementar nº 73, de 10 de fevereiro de 1993, e considerando o que consta do Processo nº 00688.000777/2016-68, resolve: Art. 1º A Orientação Normativa nº 10, de 1º de abril de 2009, passa a vigorar com a seguinte redação: "ORIENTAÇÃO NORMATIVA Nº 10, DE 1º DE ABRIL DE 2009 A ADVOGADA-GERAL DA UNIÃO, no uso das atribuições que lhe conferem os incisos I, X, XI e XIII, do art. 4º da Lei Complementar nº 73, de 10 de fevereiro de 1993, considerando o que consta do Processo nº 00688.000777/2016-68, resolve expedir a **presente orientação normativa, de caráter obrigatório a todos os órgãos jurídicos enumerados nos arts. 2º e 17 da Lei Complementar nº 73, de 1993**: PARA FINS DE ESCOLHA DAS MODALIDADES LICITATÓRIAS CONVENCIONAIS (CONCORRÊNCIA, TOMADA DE PREÇOS E CONVITE), BEM COMO DE ENQUADRAMENTO DAS CONTRATAÇÕES PREVISTAS NO ART. 24, I e II, DA LEI Nº 8.666/1993, A DEFINIÇÃO DO VALOR DA CONTRATAÇÃO LEVARÁ EM CONTA O PERÍODO DE VIGÊNCIA CONTRATUAL E AS POSSÍVEIS PRORROGAÇÕES. NAS LICITAÇÕES EXCLUSIVAS PARA MICROEMPRESAS, EMPRESAS DE PEQUENO PORTE E SOCIEDADES COOPERATIVAS, O VALOR DE R\$ 80.000,00 (OITENTA MIL REAIS) REFERE-SE AO PERÍODO DE UM ANO, OBSERVADA A RESPECTIVA PROPORCIONALIDADE EM CASOS DE PERÍODOS DISTINTOS. INDEXAÇÃO: SERVIÇO. VALOR. CONTRATAÇÃO. PRORROGAÇÕES. LICITAÇÃO EXCLUSIVA PEQUENAS EMPRESAS. EMPRESAS DE PEQUENO PORTE. LICITAÇÃO CONVENCIONAL. DISPENSA EM RAZÃO DO VALOR. REFERÊNCIA: Arts. 170, inc. IX e 179, da Constituição Federal; Arts. 7º, § 2º, inc. II, 8º, 15, inc. V, 23, caput e incs., §§ 1º e 5º, 24, inc. I e II, e 57, inc. II, da Lei nº 8.666, de 1993. Arts. 44 e 48, da LC nº 123, de 2006; Arts. 5º, 6º e 7º do Decreto nº 6.204, de 2007; Enunciado PF/IBGE/RJ 01. NOTA n. 00085/2016/DECOR/CGU/AGU; Despacho n.



00013/2017/DECOR/CGU/AGU; Parecer PGFN/CJU/COJLC nº 1545/2016; Parecer AGU/CGU/NAJMG 39/2007-MRAK; **Acórdãos TCU** 177/1994-Primeira Câmara, 260/2002- Plenário, 696/2003-Primeira Câmara, 1.560/2003-Plenário, 1.862/2003-Plenário, 740/2004- Plenário, 1.386/2005-Plenário, 186/2008-Plenário, 3.619/2008-Segunda Câmara, 943/2010-**Plenário, 1.932/2016** - Plenário. Art. 2º Esta Portaria entra em vigor na data de sua publicação. GRACE MARIA FERNANDES MENDONÇA

Tem-se, pois, que a referida Portaria é de observância obrigatória aos órgãos descritos no artigo 2º e 17º da Lei Complementar 73/1993.

Nesse sentido, há estudiosos na temática que se manifestam no mesmo sentido, acrescentando que, caso prevalecesse o entendimento exposto pela Impugnante, inevitavelmente a finalidade de tratamento diferenciado que deve ser fornecido às MEs e EPPs estaria tolhida:

*“(…) A AGU procurou ser coerente com seu posicionamento inicial, aproveitando o ensejo para se alinhar com o que determinou o TCU para as licitações exclusivas, enfatizando que neste último caso **será considerado o prazo de um ano**, que é o de duração em geral dos contratos. Parece que houve maior clareza quanto aos critérios, mas como se menciona na contratação direta, depois da alteração legislativa de 2014, também a disputa provocada pela contratação exclusiva, ainda assim não houve total alinhamento com as novas circunstâncias legais”, afirma Irene Patrícia Nohara.*

*(…) “Admitir que o valor de R\$ 80 mil se referia a todo o período contratual era um contra-senso, na medida em que limitava o valor mensal a ridículos R\$ 1,3 mil por mês, como colocava em risco toda a lógica do sistema, pois a prorrogação dos contratos é mera hipótese, que pode nem se concretizar”, avalia Paulo Sérgio de Monteiro Reis.*

*(…) Não se pode esquecer que o desenvolvimento nacional é um dos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil (artigo 3, inciso II, da Constituição), que o artigo 47 da **Lei Complementar n. 123/06** almeja 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, que o artigo 3 da Lei de Licitações prescreve o desenvolvimento nacional sustentável como finalidade da licitação e **que os artigos 170, IX e 179 da Constituição prevêm** a concessão de tratamento diferenciado para as microempresas e empresas de pequeno porte, razões pelas quais **a interpretação deve ser sistemática e teleológica para encontrar a solução mais adequada**. Neste sentido, a partir dos referidos dispositivos normativos constitucionais e infraconstitucionais, infere-se que raciocinar o*



limite de R\$ 80 mil calculado por ano<sup>1</sup> do contrato é o mais adequado. Salienta-se que o Tribunal de Contas da União já tinha posicionamento sobre o parâmetro da qualificação econômico-financeira examinando também o valor de 12 meses do contrato”, afirma **Luciano Elias Reis. (...)**

*Exemplifica: “Se a Administração pretende contratar um serviço pelo período de três anos com o valor máximo total do período de **R\$ 210 mil**, então dividido o referido valor por três, logo chegar-se-á à cifra de **R\$ 70 mil por ano**, o que torna compatível instaurar neste caso uma licitação exclusiva para ME e EPP”.*  
(g.n.)

Dessa forma, em virtude de tudo que dos autos consta, firmamos o entendimento de que a Impugnação deve ser Indeferida, eis que a manutenção da exclusividade do certame para participação de Microempresas e Empresas de Pequeno Porte, encontra supedâneo legal e normativo, cuja interpretação teleológica e sistemática do ordenamento favorece, assim, a prevalência dos critérios constitucionais definidos no **artigo 170, IX e artigo 179, ambos da Constituição Federal.**

É, salvo melhor juízo, o Parecer.

**Samuel Henrique Delapria**  
**Procurador do CRF-SP**  
**OAB/SP nº 280.110**  
**Matrícula 112.127**

\*\*\*\*\*

Decidimos pelo acolhimento do Parecer DJ/CRF nº 26/2018, por seus fundamentos fáticos e jurídicos, acatando-o para os fins de resposta a solicitação de impugnação ao edital, sendo este o nosso posicionamento.

São Paulo, 13 de junho de 2018.

**Elizabeth Adaniya**  
Coordenadora de Licitações e Contratos

<sup>1</sup> [https://www.sollicita.com.br/Noticia/?p\\_idNoticia=10708&n=entendimento-da-agu-e-do-tcu-sobre-licita%C3%A7%C3%A3o-para-me-e-epp-](https://www.sollicita.com.br/Noticia/?p_idNoticia=10708&n=entendimento-da-agu-e-do-tcu-sobre-licita%C3%A7%C3%A3o-para-me-e-epp-) Acesso: 13.06.2018.