

PROCESSO Nº:	REP-15/00598418
UNIDADE GESTORA:	Prefeitura Municipal de Itapema
RESPONSÁVEIS:	Eduardo Roberto Togni, Rodrigo Costa e Sérgio Roberto Lyra
INTERESSADO:	Franciele Maria Fachini
ASSUNTO:	Irregularidades no edital de Pregão Presencial n. 04.110.2015, visando o registro de preços para aquisição de oxigênio medicinal
RELATÓRIO DE REINSTRUÇÃO:	DLC - 161/2016 - Reinstrução Plenária

1. INTRODUÇÃO

Trata-se de representação protocolada em 16 de novembro de 2015, pela empresa BRUOX Comércio de Gases Industriais Ltda. ME, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob o n. 13.247.668/0001-79, com sede na Rua Alberto Knop, n. 215, cidade de Brusque/SC, representada neste ato por sua sócia Franciele Maria Fachini, com fundamento no §1º do artigo 113 da Lei Federal nº 8.666/93, comunicando supostas irregularidades no Edital de Pregão Presencial nº 04.110.2015, da Prefeitura Municipal de Itapema visando o registro de preços para aquisição de oxigênio medicinal, no valor previsto de R\$56.850,00.

Em síntese, noticia a representante no presente expediente suposta irregularidade no Pregão Presencial para Registro de Preços nº 4.110.2015, no que alude à inobservância pela Administração do disposto no art. 48, inciso I, da Lei Complementar nº 123/2006, alterada pela Lei Complementar Federal nº 147/2014, para aquisição de Oxigênio Medicinal pela Secretaria de Saúde da Prefeitura Municipal de Itapema/SC.

Em 18 de novembro de 2015, a Diretoria de Controle de Licitações e Contratações emitiu o Relatório DLC nº 666/15, constante das fls. 28/31, concluindo pelo conhecimento da representação e pela audiência dos Srs. Rodrigo Costa, Prefeito Municipal de Itapema e Sergio Roberto Lyra, Diretor de Contratos e Licitações e subscritor do edital, em razão da seguinte possível irregularidade:

- não previsão da exclusividade de participação de microempresa e empresas de pequeno porte no presente certame, descumprindo o disposto no inciso I do art. 48

da Lei Complementar Federal nº 126/2006, alterada pela Lei Complementar Federal nº 147/2014.

Em 19 de fevereiro de 2015, à fl. 35, o Relator conheceu a representação e determinou que sejam adotadas as providências que se fizeram necessárias junto à Unidade Gestora, como a audiência sugerida e também do Sr. Eduardo Roberto Togni – Assessor Jurídico, subscritor da resposta à impugnação feita pela representante.

Às fls. 38 a 43, constam as notificações ao Sr. Sérgio Roberto Lyra, ao Sr. Rodrigo Costa e ao Dr. Eduardo Roberto Togni.

Em 29 de março de 2015, o Sr. Rodrigo Costa encaminhou sua resposta, juntada às fls. 44/47 e documentos de fls. 48/50.

Também em 29 de março de 2015, o Sr. Sérgio Roberto Lyra e o Dr. Eduardo Roberto Togni encaminharam a resposta, juntada às fls. 53/56 e documentos de fls. 57/59 e também encaminharam o processo licitatório nº 169/2015, constantes das fls. 60/282.

Feitas essas considerações, passa-se à análise das respostas juntadas.

2. ANÁLISE

Decorrente de fato representado, o Relator, através da Decisão Singular GAC/AMF nº 041/2016, acolheu a seguinte irregularidade apurada no Edital de Pregão Presencial nº 04.110.2015, da Prefeitura Municipal de Itapema:

3.2.1. Não previsão da exclusividade de participação de microempresa e empresas de pequeno porte no presente certame, descumprindo o disposto no inciso I do art. 48 da Lei Complementar Federal nº 126/2006, alterada pela Lei Complementar Federal nº 147/2014.

O Sr. Rodrigo Costa encaminhou sua resposta, às fls. 44/47, nos seguintes termos:

[...]

Com o desígnio de instruir o processo em epígrafe, o TCE/SC através da Diretoria de Controle de Licitações e Contratos - DLC encaminhou ofício ao Sr. Prefeito Municipal de Itapema, com o desígnio de que os mesmos apresentassem as justificativas referentes as restrições apontadas na conclusão do Relatório DLC/nº666/2015.

Deste modo, passa-se a esclarecer os fatos, com o propósito de demonstrar a licitude dos procedimentos realizados com o escopo de efetivar a contratação da empresa Bruox Comércio de Gases Industriais Ltda - ME. (vencedora do certame em apreço)

A celeuma relativa ao presente procedimento está restrita, em tese, a não observação do Município de Itapema, das regras esculpidas nos artigos 47 e 48 da Lei Federal nº 123/2006.

Ocorre que observamos no presente caso que não procedem as alegações do representante em relação às irregularidades, visto que o Município vem cumprindo na íntegra as alterações da Lei 123/2006 em relação a destinação de exclusividade dos procedimentos licitatórios as microempresas e empresas de pequeno porte.

Entretanto, a Diretoria de Compras do Município, no presente caso, com a aquiescência da Assessoria jurídica da Secretaria de Administração, entendeu que o objeto do processo nº 169/2015 se encaixava na exceção do inciso II do artigo 49 do mesmo diploma legal, fato este corroborado pelo próprio denunciante que ao juntar a planilha listando 09 (nove) empresas que poderiam fornecer oxigênio Hospitalar, demonstra que na microrregião do Município de Itapema, não existe nenhuma microempresa ou empresa de pequeno porte que forneça o objeto solicitado.

Explica-se: O Município de Itapema está localizado na região norte do Estado de Santa Catarina, mais precisamente na Região designada geograficamente pela Associação dos Municípios da Foz do Rio Itajaí (AMFRI).

Da análise da Legislação Federal podemos assegurar que o "âmbito regional é definido como "limites geográficos do Estado ou da região metropolitana, que podem envolver mesorregiões ou microrregiões, conforme definido pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE", que no presente caso, este Município entende que seja a microrregião da Amfri, salvo engano ou legislação específica que diga o contrário.

Desta forma, não existe o número mínimo de três empresas que satisfaçam, as necessidades do Município em relação ao objeto da licitação em questão, motivo pelo qual foi refutada a hipótese de favorecimento as microempresas e empresas de pequeno porte.

Para corroborar esta afirmação, juntamos a certidão de comprovação de competitividade do decreto federal 8.538/15 que é retirada da ferramenta de busca (Banco de Preços) existente no Município de Itapema junto a Empresa Negócios Públicos. (<https://www.bancodeprecos.com.br>)(doc. 02)

Tanto isto é verdade que apenas duas empresas compareceram a disputa, sendo uma de Brusque/SC e outra de Palhoça/SC.

Ressaltamos ainda que não houve real prejuízo para a denunciante, visto que a mesma venceu o certame, conforme asseverado pelo Exmo. Sr. Conselheiro Relator Adircélio de Moraes Ferreira Junior.

Alicerçado pela previsão legal, o procedimento seguiu os demais requisitos exigidos pela lei de regência, juntando aos autos todos os documentos exigidos para a formalização do contrato entre as partes.

Data vênua, não há mácula no processo realizado.

Neste sentido, diante das informações constantes do bojo deste documento, espera-se ter atendido integralmente com as requisições da Diretoria de Controle de Licitações e Contratos - DLC deste E. Tribunal de Contas, sem embargo de requisições posteriores com a finalidade de melhor instruir o processo.

O Sr. Sérgio Roberto Lyra e o Dr. Eduardo Roberto Togni encaminharam, às fls. 53/56, a mesma resposta acima, dispensando sua transcrição.

O inciso I do artigo 48 da Lei Complementar nº 123/06 foi alterado pela Lei Complementar Federal nº 147, de 7 de agosto de 2014, tendo a seguinte redação:

Art. 48. Para o cumprimento do disposto no art. 47 desta Lei Complementar, a **administração pública**: (Redação dada pela Lei Complementar nº 147, de 7 de agosto 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); (Redação dada pela Lei Complementar nº 147, de 7 de agosto de 2014)

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; (Redação dada pela Lei Complementar nº 147, de 7 de agosto de 2014)

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. (Redação dada pela Lei Complementar nº 147, de 7 de agosto de 2014)
(grifou-se)

O valor previsto para a aquisição quando da solicitação de abertura de processo, em 09/10/15, foi de R\$56.850,00, conforme fl. 60 dos autos. Assim o certame se enquadraria no regime acima.

No entanto, a lei em seu art. 49, inciso II, abre exceção à regra do dever de exclusividade, conforme segue:

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;

A lei citada diz que não se aplica a licitação destinada à participação exclusiva de microempresas e empresas de pequeno porte quando “não houver um mínimo de 3 (três) fornecedores competitivos enquadrados como microempresas ou empresas de pequeno porte **sediados local ou regionalmente.**”

Este Tribunal não tem decisão ainda sobre a matéria, ao contrário do TCE de Rondônia que respondeu a Consulta nº 195/2014, formulada pelo município de Campo Novo de Rondônia, relativamente à definição do alcance do termo “regionalmente”, conforme previsto no artigo 49, inciso II, da Lei Complementar nº 123/2006 que segue:

I. O alcance da expressão “regionalmente”, para fins do art. 49, inciso II, da Lei Complementar nº 123/06, **deve ser delimitado e devidamente justificado pela própria Administração Pública, em cada edital de procedimento licitatório, de acordo com as especificidades do caso concreto**, para tanto deverão ser levadas em conta as especificidades do objeto licitado, o princípio da razoabilidade e também os objetivos do tratamento diferenciado, quais sejam: promoção do desenvolvimento econômico e social no âmbito municipal e regional; ampliação da eficiência nas políticas públicas; e, incentivo a iniciativa tecnológica;

II. Caberá ao Administrador Público demonstrar, no momento da delimitação do alcance da expressão “regionalmente”, os motivos e as razões de direito para o tratamento diferenciado conferido, no certame, às microempresas e às empresas de pequeno porte.

Sala das Sessões, 08 de maio de 2014.
Conselheiro VALDIVINO CRISPIM DE SOUZA
Relator (grifou-se)

A Consultoria Zênite fez a seguinte interpretação do que seja local ou regionalmente:

Título: Microempresas e empresas de pequeno porte – Licitação – Tratamento favorecido e diferenciado – Art. 49 da LC nº 123/06 – Expressão “regionalmente” – Conceito.

PERGUNTAS E RESPOSTAS - 191/252/FEV/2015

PERGUNTA 1 - MICROEMPRESAS E EMPRESAS DE PEQUENO PORTE

Para fins de aplicação do disposto no art. 49 da Lei Complementar nº 123/06, qual o conceito a ser conferido à expressão “regionalmente”?

A atual redação da Lei Complementar nº 123/06, conferida pela Lei Complementar nº 147/14, faz alusão em dois dispositivos à expressão “local ou regionalmente”.

No § 3º de seu art. 48, a Lei estabelece que as licitações diferenciadas previstas “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”. (Grifamos.)

Na sequência, no inc. II de seu art. 49, a Lei Complementar nº 123/06 trata das hipóteses de afastamento das licitações diferenciadas previstas no artigo anterior e estabelece que não serão aplicadas essas medidas quando “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”. (Grifamos.)

Contudo, atente-se que a Lei Complementar nº 123/06 não define conceitos precisos de acordo com os quais os termos “local” e “regionalmente” devam ser empregados. Para resolver essa questão, cumpre ao gestor público adotar critério adequado em vista da finalidade e da sistemática legais.

No que diz respeito ao alcance a ser atribuído ao termo “local”, parece possível estabelecer associação com a base territorial do município no qual se processa a licitação. Essa associação encontra amparo na própria Lei Complementar nº 123/06, que, no seu art. 47, prevê:

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. (Grifamos.)

A definição do conceito a ser conferido ao termo “**regionalmente**”, em vista da finalidade legal, parece se relacionar com uma base territorial mais ampla do que o município (local) no qual ocorre a licitação, dentro da qual se verifica a habitual atuação de um conjunto de fornecedores enquadrados na condição de pequenas empresas. Conforme bem lembra Marçal Justen Filho,

a restrição em favor da participação de pequenas empresas não pode conduzir à eliminação da competitividade. Por isso, o art. 49, inc. II, determina que não se aplicará o regime de licitação diferenciada quando “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”. (JUSTEN FILHO, 2007, p. 122.)

Regra geral, as pequenas empresas que participam das licitações são aquelas sediadas em região próxima da qual se encontra o órgão ou a entidade promotor da licitação, mas não necessariamente no mesmo município. Assim, instaurar licitação prevendo a participação exclusiva de pequenas empresas, sem que existissem pelo menos três licitantes nessa condição capazes de disputar o certame, aniquilaria a competitividade, fazendo com que a adoção dessa medida impusesse ônus desproporcional ao Estado.

Em outras palavras, a implementação da política pública relacionada à realização de licitações diferenciadas em favor de pequenas empresas não pode representar a elevação de preços injustificável que a falta de competitividade promoveria. Daí a preocupação de não adotar esses instrumentos de fomento em situações como essa. Todavia, em um Brasil com muitos “Brasis” dentro de si, definir de modo preciso um conceito baseado em critério geográfico rígido e fechado, para delimitar o alcance da expressão “regionalmente” empregada pela Lei, parece não ser a melhor solução. Certamente, qualquer critério definido de modo preciso e taxativo não seria compatível com todas as possíveis situações fáticas em que viesse a ser aplicado. Sob esse enfoque, uma compreensão adequada à finalidade e à sistemática da Lei Complementar nº 123/06 para o rótulo “regionalmente” seria aquela compatível com a área (região) na qual se verifica a ordinária atuação profissional, comercial ou empresarial dos possíveis fornecedores ou prestadores de serviço enquadrados na condição de microempresas e empresas de pequeno porte, a exemplo de dada região metropolitana ou, ainda, naqueles casos em que duas ou mais cidades estão ligadas formando um “único mercado regional”.

Na situação em exame, essa condição é caracterizada quando pelo menos três pequenas empresas, ainda que sediadas em outros municípios próximos daquele no qual em que se processa a licitação, participam frequentemente dos certames instaurados pelo órgão promotor da licitação.

A solução apontada por esta Consultoria encontra eco na doutrina de José Anacleto Abduch Santos ao comentar a disciplina do Decreto nº 6.204/07, que repete os termos da Lei Complementar nº 123/06:

A expressão “sediados local ou regionalmente” contida no decreto deve ser compreendida para além de sua aceção territorial, especialmente por força da natureza de modalidade de licitação como o pregão eletrônico, e quiçá, as modalidades de licitação a serem realizadas na forma eletrônica como preconiza o Projeto de Lei 7.709/07. A administração pública somente estará autorizada a afastar o tratamento diferenciado e simplificado pelo motivo expresso no inc. I do art. 9º do Decreto, se, motivadamente, demonstrar a inviabilidade material ou técnica de que o objeto seja adjudicado por ME ou EPP sediada em outro local ou região, distante, pois, do local no qual está sediado o ente licitante. (SANTOS, 2008, p. 152).

A questão envolvendo a definição de um critério para o rótulo “regionalmente” não é das mais simples. Tanto isso é verdade que, Jair Eduardo Santana e Edgar Guimarães (2007, p. 107), logo em seguida à publicação da Lei Complementar nº 123/06, expressavam “preocupação em relação a como comprovar se há ou não três pequenas empresas capazes de cumprir as exigências estabelecidas no instrumento convocatório”.

Assim, em vista do silêncio legislativo, cabe ao gestor público adotar critério razoável e compatível com a finalidade legal para definir o conceito do termo “regionalmente” empregado pela Lei Complementar nº 123/06.

A Consultoria Zênite entende que, para fins de aplicação do disposto no art. 49 da Lei Complementar nº 123/06, um critério razoável seria compreender a expressão “regionalmente” não como uma localidade específica (rua, bairro, cidade, município), e sim como uma área (região), ainda que composta por mais de um município, na qual se verifique a habitual atuação profissional, comercial ou empresarial dos possíveis fornecedores ou prestadores de serviço enquadrados na condição de microempresas e empresas de pequeno porte.

(Fonte: Microempresas e empresas de pequeno porte – Licitação – Tratamento favorecido e diferenciado – Art. 49 da LC nº 123/06 – Expressão “regionalmente” – Conceito. Revista Zênite – Informativo de Licitações e Contratos (ILC), Curitiba: Zênite, n. 252, p. 191, fev. 2015, seção Perguntas e Respostas). (grifos no original)

No TCE de São Paulo, segue texto de Claudine Corrêa Leite Bottes (Assessora Técnico-Procuradora - TCESP):

[...]

Parece-me que o alcance desta regra depende de regulamentação; no âmbito federal a questão **ainda não foi regulamentada**, e, no âmbito local os legisladores

deverão editar seus próprios regulamentos ou, se inexistente, deverão adotar o decreto federal.

Na prática este benefício deverá obedecer a determinados requisitos mínimos, sem os quais restará difícil, senão impossível a sua aplicação.

Tais condições foram abordadas na decisão emanada pelo Tribunal de Contas do Estado de São Paulo no bojo dos autos TC 18508/026/1341, voto de lavra do eminente Conselheiro Sidney Estanislau Beraldo, onde se consignou a possibilidade de se estabelecer limites geográficos quando se objetiva fomentar MPEs sediadas local ou regionalmente, restando estabelecida a necessidade de comprovação de determinadas condições, que podem ser assim resumidas:

- a) O município deve editar legislação específica do ente promotor do certame delimitando a área: qual a delimitação geográfica local ou regional;**
- b) Deve haver justificativa para a eleição do critério geográfico;**
- c) Deve ser demonstrada a correlação entre o objeto licitado, a área geográfica delimitada, o tratamento diferenciado e simplificado às MEs e EPPs;**
- d) Deve ser demonstrada a existência de pelo menos três MEs e EPPs no âmbito regional ou local aptas a atender o objeto predefinido.**

Merecem especial atenção as justificativas para a eleição do critério geográfico. Podem ser atreladas a uma determinada vocação natural do Município, como aqueles que sobrevivem da agricultura, ou, ainda, quando se tem um artesanato local que possa suprir uma determinada necessidade da Administração Pública, ou mesmo quando um Município, vivenciando uma catástrofe de ordem natural, pretenda adquirir produtos de primeira necessidade de MPEs locais e, deste modo, possa alavancar a economia local desfavorecida em face da calamidade pública.

[...]

(BOTTES, Claudine Corrêa Leite. O fortalecimento do tratamento diferenciado dispensado às microempresas e às empresas de pequeno porte nas compras públicas. TCE/SP).

O TCE de Mato Grosso respondeu a consulta da Prefeitura Municipal de Itiquira nos seguintes termos:

[...]

Diante do exposto, acolho em parte o Parecer Ministerial 5644/2015, da autoria do Procurador de Contas Getúlio Velasco Moreira Filho, e VOTO preliminarmente pelo conhecimento da presente Consulta, para, em seu mérito, responder ao Consulente, nos parciais termos da sugestão técnica, com as alterações a seguir:

Resolução de Consulta nº __/2015. Licitação. Tratamento favorecido e simplificado a Micro e Pequenas Empresas.

- 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;**

[...]

É como voto.

Cuiabá, 02 de outubro de 2015.

(Assinatura digital) Jaqueline Jacobsen Marques

Conselheira Interina – Relatora (Portaria 001/2015, DOC 538, de 05/01/2015)
(grifou-se)

Os textos citados remetem a própria Administração, no âmbito de cada procedimento licitatório a delimitação, a definição e justificação da expressão “regionalmente”.

Anota-se que na Lei Federal nº 8.666/93 apresenta-se o seguinte:

Art. 15

§ 3º O sistema de registro de preços será regulamentado por decreto, atendidas as **peculiaridades regionais**, observadas as seguintes condições:

[...]

Art. 21

[...]

III - **em jornal diário** de grande circulação no Estado e também, se houver, em jornal de circulação no Município ou na **região onde será realizada a obra**, prestado o serviço, fornecido, alienado ou alugado o bem, podendo ainda a Administração, conforme o vulto da licitação, utilizar-se de outros meios de divulgação para ampliar a área de competição.

[...] (grifou-se)

Os responsáveis alegaram que “o Município de Itapema está localizado na região norte do Estado de Santa Catarina, mais precisamente na Região designada geograficamente pela Associação dos Municípios da Foz do Rio Itajaí (AMFRI)” e “não existe o número mínimo de três empresas que satisfaçam, as necessidades do Município em relação ao objeto da licitação em questão, motivo pelo qual foi refutada a hipótese de favorecimento as microempresas e empresas de pequeno porte”.

A Associação dos Municípios da Foz do Rio Itajaí (AMFRI) engloba os seguintes municípios (fonte: <http://www.amfri.org.br/fls.285/286>):

- Balneário Piçarras, Bombinhas, Camboriú, Ilhota, Itajaí, Itapema, Luis Alves, Navegantes, Penha e Porto Belo.

Comparando com a relação trazida pelo representante e constante das fls. 3/4 dos autos, nenhuma das empresas citadas se encontra na Região da AMFRI.

Adotando-se o critério da Unidade, o certame está na exceção à regra do dever de exclusividade prevista no art. 49, inciso II, da LC nº 123/06 alterada pela LC nº 147/14.

Adotando-se o critério da microregião (fl. 287), o que aumentaria em mais dois municípios a lista acima (Balneário Camboriú e São João do Itaperiú), ainda assim, estaria o certame na exceção.

No caso em exame, a comprovação de competitividade, documento este trazido pelos responsáveis e juntado às fls. 48/49, foi extraído em março de 2016, enquanto

que o certame foi aberto em outubro de 2015 (fl. 60). Assim, a comprovação deveria ser realizada pela Unidade quando do lançamento do certame.

Ainda, o argumento que a empresa denunciante e também Microempresa venceu o certame, não pode ser aceito, tendo em vista a legislação vigente.

É importante notar também que a licitação foi aberta a quaisquer pessoas sejam elas abarcadas pela Lei 123/06 ou não e contou com dois participantes Bruox Comércio de Gases ME e Air liquide Brasil. Assim, não houve, no mínimo, três fornecedores enquadrados como Micro ou pequena empresa participando da licitação, reforçando a alegação da defesa de não haver o número mínimo de pequenas empresas locais ou regionais. Sem o número mínimo de pequenas empresas locais ou regionais, não há que se falar em licitação exclusiva.

Portanto, diante da justificativa e da documentação apresentada, a restrição não deve prosperar, concluindo-se assim pela improcedência da representação com proposta de recomendação à Prefeitura de Itapema.

3. CONCLUSÃO

Considerando que as justificativas e documentos apresentados são suficientes para elidir irregularidade apontada, constantes do Relatório DLC 666/15;

Diante do exposto, a Diretoria de Controle de Licitações e Contratações sugere ao Exmo. Sr. Relator:

3.1. Considerar improcedente a Representação formulada pelo Sra. Franciele Maria Fachini nos termos do art. 113, § 1º, da Lei Federal nº 8.666, de 21 de junho de 1993, no tocante ao seguinte fato:

3.1.1. O Pregão Presencial nº 04.110.2015 da Prefeitura Municipal de Itapema para registro de preços para aquisição de oxigênio medicinal está na exceção à regra do dever de exclusividade prevista no art. 49, inciso II, da Lei Complementar nº 123/06 alterada pela LC nº 147/14 (item 2 do presente Relatório).

3.2. Recomendar à Prefeitura Municipal de Itapema que realize a pesquisa na época do lançamento e junte ao procedimento licitatório para comprovar que o certame se enquadra na exceção do art. 49, inciso II, da Lei Complementar nº 123/06 alterada pela LC nº 147/14.

3.3. Determinar o arquivamento do Processo.

3.4. Dar ciência do Relatório, à Sr. Franciele Maria Fachini e à Prefeitura Municipal de Itapema.

É o Relatório.

Diretoria de Controle de Licitações e Contratações, em 1ª de abril de 2016.

LUIZ CARLOS ULIANO BERTOLDI

Auditor Fiscal de Controle Externo

De acordo:

ANTONIO CARLOS BOSCARDIN FILHO

Chefe da Divisão

DENISE REGINA STRUECKER

Coordenadora

Encaminhem-se os Autos à elevada consideração do Exmo. Sr. Relator Adircélio de Moraes Ferreira Júnior, ouvido preliminarmente o Ministério Público junto ao Tribunal de Contas.

FLAVIA LETICIA FERNANDES BAESSO MARTINS

Diretora