



DECISÃO ADMINISTRATIVA CPL

TOMADA DE PREÇOS Nº 20/2023

PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº 234/2023

TIPO: MENOR PREÇO POR LOTE

REGIME DE EXECUÇÃO: EMPREITADA POR PREÇO UNITÁRIO

SOLICITANTE: SECRETARIA MUNICIPAL DE EDUCAÇÃO

OBJETO: CONTRATAÇÃO DE EMPRESA ESPECIALIZADA PARA A EXECUÇÃO DE OBRA DE REFORMA DO CENTRO EDUCACIONAL INFANTIL MUNICIPAL - CEIM DO BAIRRO SÃO CRISTÓVÃO.

Trata-se de Recurso Administrativo interposto pela empresa **BASE FORTE ENGENHARIA LTDA** ao edital da Tomada de Preços nº 20/2023, Processo Administrativo nº 234/2023. Vale ressaltar que não houve protocolização de contrarrazões ao processo supracitado.

I – DAS PRELIMINARES

É cediço que para o conhecimento de recursos administrativos, necessário se faz a análise dos pressupostos de admissibilidade, os quais, conforme doutrina predominante se divide em pressupostos intrínsecos (condições recursais) e extrínsecos¹. A partir desta divisão, e sob a ótica do Direito Administrativo, tem-se que são pressupostos intrínsecos: o cabimento (possibilidade recursal), o interesse recursal e a legitimidade para recorrer; e, como pressupostos extrínsecos: a tempestividade e a regularidade formal.

Realizado o juízo de admissibilidade, verifica-se que foram preenchidos pela empresa, Recorrente, os pressupostos acima descritos, com fundamentação na Lei Federal nº 8.666/93 e normas previstas no Edital, motivo pelo qual o Recurso deve ser conhecido.

II – DAS FORMALIDADES LEGAIS

¹ SOUSA, Marcos Ticiano Alves. Teoria geral dos recursos enfocada pelos pressupostos de admissibilidade, efeitos e princípios recursais. 2013. <<http://jus.com.br/artigos/23976/teoria-geral-dos-recursos-enfocada-pelos-pressupostos-de-admissibilidade-efeitos-e-principios-recursais/3#ixzz3OLFvcQMj>>





Todas as licitantes participantes do certame foram cientificadas da existência da tramitação do Recurso Administrativo interposto pela empresa, além disso, o texto das razões recursais está disponível a qualquer interessado no sítio eletrônico desta Prefeitura Municipal (www.pousoalegre.mg.gov.br), conforme faz prova os documentos acostados aos autos deste processo de Licitação, assim, restando por cumpridas às formalidades legais exigidas.

III – DA SÍNTESE RECURSAL APRESENTADA PELA EMPRESA BASE FORTE ENGENHARIA LTDA

A empresa Recorrente alega que a empresa declarada vencedora não se enquadra em Empresa de Pequeno Porte (EPP), e por este motivo não pode ser beneficiar da Lei Complementar nº 123/2006. Senão vejamos:

Das empresas habilitadas, esta signatária fora a que apresentou o menor preço, no valor de R\$ 1.684.132,24 (um milhão seiscentos e oitenta e quatro e cento e trinta e dois reais e vinte e quatro centavos), todavia, conforme registrado em ata, após verificação de que a segunda colocada – MARCO ZERO CONSTRUÇÃO – enquadrava-se como Empresa de Pequeno Porte, questionou-se ao representante presente na sessão acerca da utilização do Direito de Preferência (Artigos 44 e 45 da Lei Complementar 123/06).

O representante da segunda colocada – MARCO ZERO CONSTRUÇÃO, fazendo uso do seu direito de preferência, uma vez que sua proposta orçamentária ficou R\$ 23.609,69 (vinte e três mil e seiscentos e nove reais e sessenta e nove centavos) acima da primeira colocada, reduziu o valor da sua proposta ofertando o mesmo valor da primeira colocada e logrando-se vencedora do certame.

Para fins do dispositivo acima verifica-se, por conseguinte, que para o enquadramento de ME e/ou EPP a receita bruta da empresa é fator essencial, sendo que o limite de faturamento para enquadramento na categoria é de R\$ 4.800.000,00 (quatro milhões e oitocentos mil reais).

Assentado tal entendimento, ao analisarmos a documentação, nos surpreendeu a empresa MARCO ZERO CONSTRUÇÃO declarar-se nos autos enquanto Empresa de Pequeno Porte, visto que sua receita bruta é notadamente muito superior a permitida para o enquadramento diferenciado, senão vejamos:

O balanço patrimonial da empresa foi, *inusitadamente*, apresentado de forma trimestral, o que, possivelmente, dificultou a interpretação dos membros da Comissão Permanente de Licitações, uma vez que a forma não é comumente utilizada e, tampouco, facilita a sua interpretação.

Ou seja, no ano de 2022 a empresa teve de receita pela prestação de serviços o total de **R\$ 8.624.353,58**. Deste modo, não há sequer o enquadramento de ME/EPP para a vencedora e, desta forma, gozar de qualquer benefício por uma condição que não lhe faz jus é, minimamente, agir de má-fé ante a Administração Pública Municipal.





Assim, diante do exposto, a Recorrente requer o provimento do seu Recurso para reconsiderar a referida decisão da CPL, julgando procedente as suas razões apresentadas, desclassificando a empresa MARCO ZERO CONSTRUÇÃO INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA e classificando-a vencedora do certame.

IV – DAS ANÁLISES RECURSAIS

Inicialmente, cumpre esclarecer que as decisões tomadas na persecução do presente certame, cujo instrumento convocatório refere-se à Tomada de Preços nº 20/2023, estão em perfeita consonância com os dispositivos legais pertinentes às licitações existentes no ordenamento jurídico brasileiro, tendo sido observada a submissão aos princípios concernentes à Administração Pública e por consequência às licitações, quais sejam: os princípios de Legalidade, Impessoalidade, Moralidade, Publicidade, Eficiência, Razoabilidade, Celeridade, Proibição Administrativa, Competição Leal, Vinculação ao Instrumento Convocatório e Julgamento Objetivo, dentre outros.

Registre-se que a metodologia utilizada para análise das razões recursais encontra-se fundamentada na Lei Federal nº 8.666/93 e no referido instrumento convocatório.

Destaca-se, ainda, que o presente certame está sendo conduzido por profissionais competentes, conforme nomeação constantes da Portaria nº 03/2023 (SGRM), e que a decisão da Sra. Presidente é compartilhada pelos demais membros da Equipe de Apoio que participaram da sessão.

Ultrapassadas essas considerações iniciais, passo a decidir.

Em manifestação sobre o recurso (fls. 1946 a 1977), a Comissão Permanente de Licitações assim se manifesta:

Observadas as Razões constantes dos autos, tem-se, *a priori*, que o regular processamento do certame deve se dar com vistas à garantia do princípio constitucional da isonomia e à obtenção da proposta mais vantajosa, o que se dá com o cumprimento das exigências editalícias e com o julgamento mediante padrões objetivos, nos termos da Lei 8.666/93, *in verbis*:

Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e será





processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.

Art. 44. No julgamento das propostas, a Comissão levará em consideração os critérios objetivos definidos no edital ou convite, os quais não devem contrariar as normas e princípios estabelecidos por esta Lei.

Nesse sentido, todas as decisões adotadas pela Administração Pública no decorrer do processo licitatório devem se traduzir em um julgamento imparcial, neutro e objetivo, não podendo se distanciar dos termos constantes do instrumento convocatório, o qual é lei entre as partes.

Assim, a Administração Pública está vinculada estritamente aos termos constantes do edital, notadamente pelo fato de que está regida pelo princípio da legalidade (art. 37, *caput*, da CRFB/88), além de esta não poder descumprir as normas e condições do edital ao qual se acha estritamente vinculada (art. 41, Lei 8.666/93).

Fundamenta a empresa **BASE FORTE ENGENHARIA LTDA**, que deve ser declarada vencedora, alegando que a empresa **MARCO ZERO CONSTRUÇÃO INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA**, se beneficiou sobre a aplicação da Lei Complementar nº 123/2006, e que a mesma não se enquadra mais em Empresa de Pequeno Porte (EPP).

A regra que explicita que os licitantes podem fazer o uso do benefício da Lei Complementar nº 123/2006, se encontra em instrumento convocatório, vejamos o item:

*“9.18. Se houver **empate**, será assegurado o **exercício do direito de preferência** às microempresas e empresas de pequeno porte, nos seguintes termos:*

*9.18.1. Entende-se por **empate** aquelas situações em que as propostas apresentadas pelas microempresas e empresas de pequeno porte sejam iguais ou até **10 % (dez por cento)** superiores à proposta mais bem classificada.*

9.18.2. A microempresa ou empresa de pequeno porte cuja proposta for mais bem classificada poderá apresentar proposta de preço inferior àquela





considerada vencedora, situação em que sua proposta será declarada a melhor oferta.

9.18.2.1. Para tanto, será convocada para exercer seu direito de preferência e apresentar nova proposta no prazo máximo de 01 (um) dia útil após a solicitação da Presidente da Comissão de Licitações, sob pena de preclusão.

9.18.3. Na hipótese da não contratação nos termos da Lei Federal n.º 123/06, o objeto será adjudicado em favor da proposta originariamente vencedora.”

Cabe esclarecer que para ser considerada ME/EPP a empresa não pode exceder o limite de faturamento anual de R\$ 4.800.000,00 (quatro milhões e oitocentos mil reais), porém através do § 9º o Art. 3º CAPITULO II da Lei Complementar ao exceder o limite de receita bruta anual previsto no inciso II do caput deste artigo fica excluída, no mês subsequente à ocorrência do excesso.

“Art. 3º Para os efeitos desta Lei Complementar, consideram-se microempresas ou empresas de pequeno porte, a sociedade empresária, a sociedade simples, a empresa individual de responsabilidade limitada e o empresário a que se refere o art. 966 da Lei no 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil), devidamente registrados no Registro de Empresas Mercantis ou no Registro Civil de Pessoas Jurídicas, conforme o caso, desde que:

II - no caso de empresa de pequeno porte aufera, em cada ano-calendário, receita bruta superior a R\$ 360.000,00 (trezentos e sessenta mil reais) e igual ou inferior a R\$ 4.800.000,00 (quatro milhões e oitocentos mil reais). (Redação dada pela Lei Complementar nº 155, de 2016) Produção de efeito.

§ 9º A empresa de pequeno porte que, no ano-calendário, exceder o limite de receita bruta anual previsto no inciso II do caput deste artigo fica excluída, no mês subsequente à ocorrência do excesso, do tratamento jurídico diferenciado previsto nesta Lei Complementar, incluído o regime de que trata o art. 12, para todos os efeitos legais, ressalvado o disposto nos §§ 9º-A, 10 e 12.





§ 9o-A. Os efeitos da exclusão prevista no § 9o dar-se-ão no ano-calendário subsequente se o excesso verificado em relação à receita bruta não for superior a 20% (vinte por cento) do limite referido no inciso II do caput.”

Ressaltamos, ainda, decisão do Tribunal de Contas que trata da matéria referente à necessidade de mudança de enquadramento legal da empresa, para esta não se beneficiar de direitos específicos das microempresas e empresas de pequeno porte, vejamos:

“Participação de empresa, em processo licitatório, como microempresa (ME) ou empresa de pequeno porte (EPP), sem possuir os requisitos legais para tanto, pode ensejar a sua declaração de inidoneidade.

Em sede de representação, foi apurada a possível participação indevida de empresa em licitações públicas, na condição de ME ou EPP, sem possuir os requisitos legais necessários para tal caracterização. Em seu voto, com relação à empresa supostamente beneficiada com o enquadramento indevido, o relator ressaltou ter ficado comprovado “que seu faturamento bruto era superior ao limite estabelecido para o enquadramento como pequena empresa, que a empresa não solicitou à época a alteração de sua condição e, por fim, que participou de procedimento licitatório exclusivo para micros e pequenas empresas, vencendo o certame, beneficiando-se de sua própria omissão”. Ao não declarar a mudança de enquadramento legal, a empresa “descumpriu o art. 3º, § 9º, da Lei Complementar nº 123/2006, o art. 11 do Decreto nº 6.204/2007 e o art. 1º da Instrução Normativa do Departamento Nacional de Registro do Comércio nº 103/2007”. Essa omissão possibilitara à empresa “benefícios indevidos específicos de ME ou EPP e a obtenção, na Junta Comercial, da ‘Certidão Simplificada’, documento que viabilizou sua participação em licitações públicas exclusivas para ME ou EPP”. Embora tenha considerado grave a omissão da empresa em informar o seu desenquadramento, o relator, em razão da baixa materialidade dos valores envolvidos nas licitações analisadas, entendeu suficiente a expedição de alerta à aludida empresa no sentido de que “a repetição da infração ensejará a declaração de sua inidoneidade,





impossibilitando que contrate com o Poder Público por até 5 anos”, no que foi acompanhado pelo Plenário. Acórdão n.º 2924/2010-Plenário, TC-007.490/2010- 0, rel. Min. Walton Alencar Rodrigues, 03.11.2010.”

A atuação de ofício para diligências comprobatórias e tomadas de decisões é inerente à Administração Pública como parte no processo licitatório. Aplica-se a oficiosidade e a autotutela para a averiguação e consequente correção de atos contrários à lei e a moralidade administrativa. Desta feita, inerente ao poder de polícia do pregoeiro, no caso sob apreciação, se valer de critério razoáveis de justiça para inabilitar microempresa que não se enquadra a situação substancial exigida em lei, e que, diante desse fato munir-se de falsas prerrogativas e benefícios para vencer o certame. FROTA, David Augusto Souza Lopes. Breves considerações sobre a inabilitação de microempresas que não comprovem essa condição em processo licitatório de pregão. Revista Jus Navigandi, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 17, n. 3330, 13 ago. 2012. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/22396>. Acesso em: 5 nov. 2020.”

Vale ressaltar que conforme gravação e vídeo disponibilizado no YouTube, realizado no dia do certame, onde esta presidente indagou ao representante presente sobre a empresa ainda se enquadrar com Empresa de Pequeno Porte (EPP), o mesmo realizou ligação e informou que a empresa ainda se enquadrava como EPP. Foi perguntado também se a empresa gostaria de fazer uso do benefício, sendo que este respondeu positivamente.

Conclusas as análises preliminares, em harmonia aos princípios supracitados e com fulcro no Parecer Técnico, emitido pelo Gerente de Contabilidade, SR. LUCAS ASSIS VITURIANO, servidor público, lotado na Secretaria Municipal de Finanças, a Comissão Permanente de Licitações conhece o recurso interposto pela empresa BASE FORTE ENGENHARIA LTDA, para no mérito, dar-lhe provimento total.

Vejamos o exame técnico:





Pouso Alegre, 04 de Março de 2024.

Comunicado Interno Nº 33/2024

De: Lucas Assis Vituriano
Gerente de Contabilidade

Para: Silvestre Cândido de Souza Turbino
Secretário Municipal de Finanças Interino

Assunto: Reposta ao Edital da Tomada de Preço Nº 20/2023.

Conforme solicitação do Superintendente de Gestão de Recurso de Materiais, considerando as documentações apresentadas pelas empresas **Marco Zero** e **Base Forte Engenharia LTDA**, pode-se constatar que a empresa Marco Zero teve seu faturamento do exercício de 2022 (período base para apuração) superior ao permitido para enquadramento como EPP – Empresa de Pequeno Porte.

Atenciosamente,

LUCAS ASSIS
VITURIANO:1
1168132622
Lucas Assis Vituriano
Gerente de Contabilidade

Assinado eletronicamente por LUCAS ASSIS
VITURIANO em 11/03/2024
CPF: 1168132622
Assinado digitalmente por LUCAS ASSIS
VITURIANO em 11/03/2024
CPF: 1168132622

Salienta-se que o Parecer Técnico, emitido pelo Gerente de Contabilidade, SR. LUCAS ASSIS VITURIANO, se encontra disponível, no sítio eletrônico desta Prefeitura Municipal (www.pousoalegre.mg.gov.br), bem como nos autos físicos do processo, acostado à folha nº 1993.

Diante do exposto, decido pela procedência recursal da empresa **BASE FORTE ENGENHARIA LTDA**, uma vez que a empresa **MARCO ZERO CONSTRUÇÃO INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA**, conforme parecer técnico, não se enquadra mais como Empresa de Pequeno Porte (EPP).

V - CONCLUSÃO





Diante de todo o exposto, nos termos da fundamentação supra, a qual passa a integrar esta decisão, decido:

- a) pelo conhecimento do Recurso Administrativo interposto **BASE FORTE ENGENHARIA LTDA**, e no mérito, pelo **DEFERIMENTO TOTAL**;
- b) Pela reversão da decisão que declarou a empresa **MARCO ZERO CONSTRUÇÃO INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA**;
- c) Por derradeiro, pelo envio dos autos à Autoridade Superior para decisão final.

Este é meu entendimento.

S.M.J.

PUBLIQUE-SE E INTIME-SE

Pouso Alegre/MG, 12 de março de 2024.

Vanessa Moraes Skielka Silva

Presidente da Comissão Permanente de Licitações

13-10-1831

POUSO ALEGRE

19-10-1848

