

Ofício Circular nº. 006/2012-CML/PM

Manaus, 27 de Janeiro de 2012.

Senhores Licitantes,

Encaminhamos decisão emanada pelo Sr. Presidente (em exercício), relativo ao **Pregão Presencial nº. 069/2011-CML/PM** cujo objeto consiste no Registro de Preços para contratação de empresa(s) especializada(s) na prestação de serviço de transporte com veículo tipo Motocicleta, com motociclista, conforme descrições contidas no Termo de Referência, para atender os órgãos e Entidades da Administração Pública Direta e Indireta da Prefeitura de Manaus – SEMAD.

O Parecer Jurídico nº 003/2012 encontra-se à disposição para consulta, na CML/PM, localizada na Rua São Luís, nº. 416, 1. andar, Adrianópolis, no horário de 8h às 14h.

Atenciosamente


WILLIAMS DOS SANTOS VIANA
Pregoeiro

ASSESSORIA JURÍDICA – CML/PM

Processo Administrativo: 2011/11503/11691/00009 - SEMAD

Pregão nº. 069/2011 - CML/PM

Objeto: Registro de Preços para contratação de empresa(s) especializada(s) na prestação de serviço de transporte com veículo tipo Motocicleta, com motociclista, conforme descrições contidas no Termo de Referência, para atender os órgãos e Entidades da Administração Pública Direta e Indireta da Prefeitura de Manaus.

Recorrente: RECHE GALDEANO & CIA LTDA

Contrarrazoante: M. I. dos S. RODRIGUES – TRANSPORTES

PARECER Nº. 003/2012 – AJCML/PM

EMENTA: ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. RECURSO. EMPRESA DE PEQUENO PORTE – BENEFÍCIO DA LEI COMPLEMENTAR 123/06

- 1- O edital estabelece as condições esculpidas na Lei Complementar 123/06, para as microempresas e empresas de pequeno porte, com os benefícios a ela inerentes.
- 2 – Exigindo a lei apenas a declaração da própria licitante de que se enquadra na condição de microempresa e EPP e o edital fez desta a única exigência, o atendimento desta condição é causa suficiente para fazer jus ao benefício.
- 3 – A eventual falsidade da Declaração por licitantes implicará na aplicação de sanções, conforme estipula a lei.

Senhor Presidente,

A empresa **RECHE GALDEANO & CIA LTDA**, inconformada com a decisão exarada pelo Sr. Pregoeiro durante a sessão do dia 13/01/2012, apresentou Manifestação Recursal por meio de seu representante legal, de forma imediata e motivada, nos termos do item 8.1 do Edital do Pregão nº. 069/2011 – CML/PM, os quais foram devidamente analisados pela Assessoria Jurídica/CML/PMM, quanto aos aspectos fáticos e jurídicos alegados em sede de razões recursais.

O Edital do Pregão nº. 069/2011 – CML/PMM expressamente mencionou os requisitos e formalidades necessárias para apresentação da manifestação de intenção recursal, bem como interposição de Recurso, nos termos do item 8, *in verbis*:

8.1 Os recursos somente serão recebidos após a Fase de Habilitação quando for(em) declarada(s) a(s) vencedora(s), momento em que, qualquer licitante, caso haja interesse, deverá manifestar, imediata e motivadamente, a intenção de recorrer, quando lhe será concedido o prazo de 3 (três) dias úteis para a apresentação das razões do recurso, ficando as demais licitantes desde logo intimadas para apresentarem contra-razões, em igual número de dias, que começarão a correr do término do prazo da recorrente, sendo-lhes assegurada vista imediata aos autos no guichê de atendimento da Comissão Municipal de Licitação – CML.

8.1.1 Para efeito de interposição recursal e das contra-razões, o limite máximo estabelecido será até às 14 horas do dia do vencimento do respectivo prazo no guichê de atendimento da CML.

De acordo com os preceitos contidos no Edital de Licitação do Pregão nº 069/2011-CML/PM, bem como a legislação atinente, **passemos à análise da tempestividade e dos requisitos necessários** para apresentação do recurso pela empresa licitante.

Verifica-se que a empresa **RECHE GALDEANO & CIA LTDA**, manifestou sua intenção recursal de forma imediata e motivada, conforme Ata de Reunião do dia 13/01/2012, nos termos do item 8.1 do instrumento convocatório, tendo apresentado o Recurso com suas razões no dia 18/01/2012, às 12h34, cumprindo o prazo de 03 (três) dias úteis estipulado no Edital.

Quanto à empresa **M. I. dos S. RODRIGUES - TRANSPORTES**, apresentou contra-razões em 23/01/2012 às 13h50, dentro do lapso temporal exigido pelo Instrumento Convocatório, item 8.1 do Edital, estando portanto, tempestivo.

Em suas razões recursais, a Recorrente alega que ao final da fase de lances, a empresa **M. I. dos S. RODRIGUES – TRANSPORTES**, fora classificada para o item 1, em primeiro lugar com o respectivo lance de R\$ 3.295,00 (três mil, duzentos e noventa e cinco reais), ficando a Recorrente classificada em segundo lugar para o mesmo item, com o lance de R\$3.300,00 (três mil e trezentos reais).

Posteriormente a classificação, foram reveladas pelo pregoeiro, as empresas que apresentaram declaração de beneficiárias da Lei n. 123/2006, quais sejam: **INOVE COMERCIAL E SERVIÇOS DE APOIO ADMINISTRATIVO LTDA – ME, KAELE LTDA, M. I. dos S. RODRIGUES – TRANSPORTES e RECHE GALDEANO & CIA LTDA.**

A Recorrente revela-se surpresa pelo fato da licitante **M. I. dos S. RODRIGUES - TRANSPORTES**, ter apresentado tal declaração, em virtude de acreditar que esta não se enquadraria para usufruir do tratamento diferenciado, ou seja, dos benefícios de Microempresa e Empresa de Pequeno Porte, em conformidade com a Lei Complementar N. 123/2006, tendo em vista a quantidade de contratos com valores expressivos que já haviam sido adjudicados para a licitante, que superariam facilmente os limites impostos pela Lei.

Aduz ainda, que a licitante **M. I. dos S. RODRIGUES - TRANSPORTES**, não apresentou a certidão de empresa de pequeno porte expedida pela **JUCEA**, conforme o exigido pelo Art. 8, da Instrução Normativa 103/2007 do **DEPARTAMENTO NACIONAL DE REGISTRO DO COMÉRCIO - DNRC**, no uso das atribuições que lhe confere o artigo 4º da Lei N. 8.934, de 18 de novembro de 1994, pleiteando desde já, que tal benefício seja retirado da proponente.

A Recorrente **RECHÉ GALDEANO & CIA LTDA**, irressignada pela classificação da Recorrida, requer que esta seja diligenciada por esta CML/PM, no sentido de dirimir dúvidas quanto à veracidade das informações prestadas em sua declaração, com o fito de esclarecer se a empresa **M. I. dos S. RODRIGUES - TRANSPORTES**, enquadra-se realmente, como Empresa de Pequeno Porte, nos termos do Decreto Municipal n. 9.189/2007, Lei Complementar 123/2006 e Lei Complementar 139/2011 e; após a diligência, caso a Recorrida não esteja enquadrada como EPP, que seja marcada nova sessão para retorno da fase de lances, e posteriormente concedido o benefício de EPP as demais empresas.

Por fim, a Recorrente ressalta a importância desta CML/PM em realizar a diligência pleiteada, uma vez que a comprovação de possíveis irregularidades supervenientes, tornariam os contratos provenientes desta licitação passíveis de nulidade, ocasionando diversos transtornos e prejuízos a Administração.

Conforme preceitua o item 8.1, após término do prazo de Recurso Administrativo, tem início imediato o prazo de Contrarrrazões, tendo sido aproveitado pela empresa M. I. dos S. RODRIGUES - TRANSPORTES com a entrega tempestiva em 23/01/2012, às 13h50.

Em suas alegações, a empresa **M. I dos S Rodrigues Transportes** alega que a Recorrente teria apresentado somente frágeis suposições e planilhas que nada provam que a Recorrida não está enquadrada no Simples Nacional, não possuindo tais argumentos qualquer amparo legal.

Enaltece preliminarmente, que cabe destacar a preclusão temporal e lógica dos argumentos apresentados pela Recorrente quanto à exibição de documentos que não foram exigidos no Edital do Pregão N. 069/2011, sem contar que, tal item do instrumento convocatório/ou outro item, não foram impugnados tempestivamente, como preceitua em seu item 19.3. “A licitante poderá solicitar esclarecimento ou impugnar este Edital, por escrito, até o 2º (segundo) dia útil anterior a data da sessão de abertura”, ocasionando a preclusão lógica e temporal de direito de insurgência, nos termos do Art. 41 da Lei n. 8.666/93.

Outrossim, destaca que, se a Recorrente pretendia sugerir a apresentação de outro documento que não fosse a Declaração de Qualificação de Microempresa ou Empresa de Pequeno Porte que o fizesse, ou ainda que o Balanço Patrimonial e Demonstrações contábeis (DRE – Demonstrativo do Resultado do Exercício ou outros, não servisse para tal aferição, que também o impugnasse.

Alega que não obstante, a Recorrida cumpriu fielmente os ditames do Edital e seus Anexos, pretendendo a Recorrente com seu Recurso em referência, somente retardar a conclusão de seleção e a contratação dos serviços almejados pelo Órgão Gerenciador SEMAD/PM, uma vez que, baseia-se em suspeitas consubstanciadas em documentos autênticos, posto que, o Balanço Patrimonial e a Declaração apresentados pela Recorrida, cumprem as exigências editalícias.

Em relação à suposta irregularidade suscitada pela Recorrente, a Recorrida refuta que é fruto da imaginação da Recorrente, posto que os documentos apresentados são autênticos e cumprem as exigências editalícias, prevista no item IV – QUANTO À QUALIFICAÇÃO ECONÔMICA-FINANCEIRA, bem como a Declaração de Qualificação de Empresa de Pequeno Porte, está em conformidade com o Anexo IX do r. Edital.

Aduz que a Recorrente, levanta falsas acusações sem qualquer fundamento legal, pois a Declaração de Qualificação de Empresa de Pequeno Porte apresentada pela Recorrida é de boa-fé, tanto é, que declarou sob as penas da Lei, firmando a declaração e reconhecendo assinatura em Cartório competente, cumprindo na íntegra o disposto no item 3.1, letra “c” do Edital do Pregão n. 069/2011, que está em conformidade com o Decreto Municipal n. 9.189/2007, art. 5º, que assim dispõe:

“Para fins do disposto neste decreto, o enquadramento como micro empresa ou empresa de pequeno porte se dará nas condições do art. 3º do Estatuto Nacional da Microempresa e Empresa de Pequeno Porte, Lei Complementar n. 123/06.

devendo ser exigido das mesmas a declaração, sob as penas da lei, de que cumprem com todos os requisitos legais para qualificação como microempresa ou empresa de pequeno porte, estando aptas a usufruir o tratamento diferenciado, e , que não se enquadram em nenhuma das vedações previstas no § 4º do artigo 3º da Lei Complementar n. 123/06”.

Com essa justificativa, a empresa alega que cumpriu o item 3.1, letra “c” do Edital do Pregão n. 069/2011, posto que não se exige complemento de qualquer outro documento ou certidão, desta forma, não pode a Recorrente se insurgir com a alegação de que a Recorrida não apresentou a certidão de Empresa de Pequeno Porte expedida pela Junta Comercial do Estado do Amazonas, conforme exige o Art. 8, da Instrução Normativa 103/2007 do DEPARTAMENTO NACIONAL DE REGISTRO DO COMÉRCIO – DNRC, no uso das atribuições que lhe conferiu o artigo 4º da Lei N. 8.934, de 18 de novembro de 1994.

Por sua vez, a Recorrida alega que para ser beneficiária do Simples Nacional, é indispensável que seja optante pelo referido regime, onde tal opção dar-se-á somente na internet, por meio do portal do Simples Nacional, sendo irretroatável para todo o ano-calendário.

Na seqüência, a empresa enfatiza que com supedâneo na Lei Complementar n.123/2006 e suas alterações, sabe-se que podem optar pelo Simples Nacional, a Empresa de Pequeno Porte que não incorram em nenhuma das vedações prevista na LC 123/2006, e ainda, para efeito do Simples Nacional, considera-se EPP, a sociedade empresária, a sociedade simples, a empresa individual de responsabilidade limitada e o empresário que auferirem, em cada ano-calendário, receita bruta superior a R\$360.000,00 e igual ou inferior a R\$ 3.600.000,00, ou seja, para fins de enquadramento como Microempresa e Empresa de Pequeno Porte, deve ser considerada a receita bruta em cada ano-calendário.

Assim sendo, declara que a Recorrente não tem conhecimento de que não é pela quantidade de contratos e nem pelo seu recebimento que se considera uma Empresa de Pequeno Porte optante pelo Simples Nacional, beneficiária da Lei LC 123/2006, mas sim, pela receita bruta/faturamento mensal apurada pelo regime de competência, a qual determina os limites e sublimites, bem como para o enquadramento nas faixas de alíquota.

Após relato, passemos à análise quanto ao mérito.

Com relação à apresentação da Declaração de Qualificação de Microempresa ou Empresa de Pequeno Porte pela empresa **M. I. dos S. RODRIGUES – TRANSPORTES**, ao compulsar os autos, verifica-se que consta a referida Declaração de acordo com as exigências editalícias, item 3.1, letra “c” do instrumento convocatório.

Conforme os ditames do edital e da própria lei, a mera declaração da própria licitante de que se enquadra na condição de Microempresa ou empresa de Pequeno Porte, para que incorra nos benefícios da Lei Complementar.

Não há previsão editalícia para que as licitantes apresentem, além da Declaração contida no Anexo do edital, de Certidão junto a Junta Comercial do Estado do Amazonas, razão pela qual não encontraria guarida a desclassificação de empresa com base em tal argumentação.

Certo, é que a Administração deve seguir as diretrizes esculpidas no instrumento convocatório para que as partes não incorram em surpresas durante o certame. Neste sentido, segue a decisão da 1ª Turma do STJ, conforme abaixo transcrito:

O princípio da vinculação ao instrumento convocatório se traduz na regra de que o edital faz lei entre as partes,

devendo os seus termos serem observados até o final do certame, vez que vinculam as partes” (STJ. 1ª turma, RESP nº 354977/SC. Registro nº 2.00101284066. DJ 09 dez.2003.p.00213.

A doutrina também esboça ensinamento neste sentido, conforme o ilustre doutrinador Marçal Justen Filho lecionou sabiamente quanto ao tema:

O instrumento convocatório cristaliza a competência discricionária da Administração, que se vincula a seus termos. Conjugando a regra do art. 41 com aquela do art. 4º, da Lei 8.666/93, seja quanto a regras de fundo quanto àquelas de procedimento. Sob um certo ângulo, o edital é o fundamento de validade dos atos praticados no curso da licitação, na acepção de que a desconformidade entre o edital e os atos administrativos praticados no curso da licitação se resolve pela invalidade destes últimos. Ao descumprir normas constantes do Edital, a Administração

Pública frustra a própria razão de ser da licitação, viola os princípios norteadores da atividade administrativa, tais como a legalidade, a moralidade e a isonomia. O descumprimento a qualquer regra do edital deverá ser reprimido, inclusive através dos instrumentos de controle interno da Administração Pública¹

Cumprir informar, que a Recorrente não impugnou o Edital do Pregão n. 069/2011 em tempo hábil, solicitando a apresentação de documento que não havia sido exigido no Edital, pressupondo-se dessa maneira, que qualquer licitante que cumprisse as regras editalícias poderia participar do certame em comento.

Ressalta-se que a empresa Recorrente apresentou impugnação ao Edital do Pregão 069/2011, intempestivamente em 10/01/2012 às 14h15, momento inoportuno, visto que o prazo para impugnação encerrava-se às 14:00h do mesmo dia, nos termos do item 19.3 e subitem 19.3.1. Ressalta-se ainda, que além de manifestamente intempestiva, ainda havia ausência de assinatura do representante da empresa o que corroborou para o não conhecimento da impugnação pelo Presidente desta CML/PM .

Quanto à suposta irregularidade levantada pela Recorrente, cumpre esclarecer, que se pauta somente em uma rápida consulta perante a internet, no sítio da Prefeitura de Manaus, seção de serviços e pagamentos, causando suspeita o fato de haver contratos com valores expressivos que já haviam sido adjudicados e que por si só não comprovam a aferição de faturamento bruto superior ao imposto pela Lei Complementar N. 123/2006.

Como a própria **RECHE GALDEANO & CIA LTDA.**, afirma “**tal pesquisa não é precisa ao ponto de informar quais destes pagamentos são referentes às notas fiscais ou faturas, possivelmente emitidas em 2010 e pagas somente em 2011, bem como não é possível auferir se existem notas fiscais e faturas emitidas no final do ano de 2011, e que ainda não foram pagas a M.I. TRANSPORTES no ano de 2012, e que possivelmente poderia elevar a receita bruta da empresa**”.

¹ JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários a Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 11ª ed, págs. 401/402.

Neste diapasão, cumpre esclarecer dois pontos: o primeiro é que, não obstante a referida pesquisa, os valores informados na Consulta não ultrapassam o teto permitido para que a empresa se finque na condição estabelecida na LC 123/06, razão pela qual não é medida contrária à Declaração da licitante; o segundo, é que o Balanço Patrimonial da empresa já apontou os valores concernentes à movimentação financeira daquele ano, ocasião em que não há prova a ensejar a suspeita do não-enquadramento.

No que tange ao requerimento da Recorrente em diligenciar a Recorrida, a fim de averiguar suposta irregularidade, não se vislumbram elementos aptos a acatar a realização de diligências neste sentido. Primeiro, pela ausência de qualquer prova quanto ao fato, bem como indício de irregularidade, subsistindo, portanto, meras alegações. Em segundo lugar, porque a empresa **M.I. dos S RODRIGUES – TRANSPORTES**, cumpriu integralmente com as exigências editalícias, afastando dessa forma, quaisquer suspeitas de irregularidade, motivo pelo qual, opinamos pelo IMPROVIMENTO das alegações feitas pela Recorrente.

Portanto, constato o cumprimento das regras editalícias, apresentando a Declaração de Empresa de Pequeno Porte – EPP, conforme o exigido no Edital, item 3.1 letra “c” e Balanço Patrimonial – IV Qualificação Econômico-Financeira.

Ex positis, esta Assessoria Jurídica, opina pelo **CONHECIMENTO** do Recurso da Recorrente **RECHE GALDEANO & CIA LTDA** e pelo **IMPROVIMENTO** das alegações trazidas a baila, conforme acima exposto, mantendo a decisão anteriormente exarada pelo pregoeiro.

É o parecer.

Manaus, 25 de janeiro de 2011.

Ana Amélia Silva de Souza
Assessora Jurídica – CML/PM

Audrey Louise da Matta Costa
Assessora Jurídica Chefe – CML/PM

DECISÃO

Compulsando o processo administrativo pertinente ao Pregão nº. 069/2011 - CML/PM, cujo objeto é “**Registro de Preços para contratação de empresa(s) especializada(s) na prestação de serviço de transporte com veículo tipo Motocicleta, com motociclista, conforme descrições contidas no Termo de Referência, para atender os órgãos e Entidades da Administração Pública Direta e Indireta da Prefeitura de Manaus**, esclareço que analisei os motivos de fato e de direito expostos no Recurso administrativo apresentado pela empresa **RECHE GALDEANO & CIA LTDA**, bem como as contra-razões recursais apresentada pela **M. I. dos S. RODRIGUES – TRANSPORTES** e, ainda, nos documentos presentes nos autos do processo administrativo nº 2011/11503/11691/00009 - SEMAD.

Ato contínuo, **DECIDO** pelo **CONHECIMENTO** do recurso da Recorrente **RECHE GALDEANO & CIA LTDA** e pelo **IMPROVIMENTO** das razões expostas em sede de recurso, com base no Parecer nº. 003/2012 – AJCML, por seus próprios fundamentos, mantendo a decisão exarada anteriormente pelo pregoeiro, conforme o quadro a seguir:

tem	Licitante Vencedora	Valor Proposto
1	M.I dos S RODRIGUES – TRANSPORTES	R\$ 3.295,00
2	KAELE LTDA.	R\$ 3.295,00

Manaus, 26 de janeiro de 2012.

MARCOS SALES GOMES
Presidente da Comissão Municipal de Licitação em exercício