

PROCEDIMENTO DE LICITAÇÃO Nº 9/2016-211102

MODALIDADE: PREGÃO PRESENCIAL

PARECER JURÍDICO

Origem: Departamento de Licitações

Para exame e parecer deste Assessoramento Jurídico, a Pregoeira e equipe de apoio encaminhou o Processo Administrativo epigrafado em caráter de urgência, para análise e parecer orientativo.

DOS FATOS

Trata-se de realização de procedimento licitatório na modalidade pregão presencial, tendo como objeto a contratação de empresa para a prestação de serviços de locação de veículos destinados a atender ao transporte escolar da rede pública de ensino, onde após a fase de lances e na análise da documentação de habilitação, algumas empresas fizeram questionamentos pleiteando a inabilitação da concorrente, nos seguintes termos:

1º) A empresa BELO MONTE EMPREENDIMENTOS, TRANPORTE E SERVIÇOS LTDA - EPP solicitou que a CPL fizesse diligencia junto a Secretaria de Educação para verificação da documentação apresentada para visita técnica; alegou que a concorrente J. EUZEBIO DA SILVA SOUZA & CIA LTDA apresentou o balanço desatualizado,

2º) A empresa J. EUZEBIO DA SILVA SOUZA & CIA LTDA solicitou que a CPL fizesse diligencia junto a Secretaria de Educação para verificação da documentação apresentada para visita técnica; alegou que a empresa BELO MONTE EMPREENDIMENTOS, TRANPORTE E SERVIÇOS LTDA - EPP apresentou a Certidão do Município de Itupiranga vencida; Que a BELO MONTE possui escritório no Município de Itupiranga e não possui alvará de funcionamento, não possui CNPJ e nem cadastramento no Departamento de Tributação; Que a empresa apresentou atestado de capacidade técnica de serviços ainda em execução.

Passamos para análise do mérito da questão.

DO MÉRITO

Inicialmente esclareço que o parecer se restringirá apenas aos fatos acima elencados. A regularidade procedimental será analisada em parecer final pelo Controle Interno.

Nunca é o bastante lembrarmos que a licitação, no âmbito da Administração Pública, têm como finalidades precípuas garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e a selecionar a proposta mais vantajosa para o órgão ou entidade que pretende contratar (Lei 8.666/93: art. 3º). A verificação da vantajosidade da proposta apresentada pelo licitante deve necessariamente ser realizada em conformidade com critérios objetivos previamente explicitados em lei e no instrumento convocatório, e sem deixar de atender aos princípios norteadores da administração pública e a aos do procedimento licitatório. Aceitar a participação de uma empresa que não cumpre com o ordenamento legal ou que deixa de apresentar os documentos exigidos no edital é inaceitável, podendo inclusive causar problemas de ordem jurídica pelas outras concorrentes que foram consideradas habilitadas.

Quanto aos requerimentos de diligência pela CPL junto a Secretaria de Educação para verificação dos documentos exigidos para realização da visita técnica, ficou comprovado ainda que as empresas atenderam aos requisitos do edital.

Com relação à alegação da empresa BELO MONTE EMPREENDIMENTOS, TRANPORTE E SERVIÇOS LTDA - EPP de que a concorrente J. EUZEBIO DA SILVA SOUZA & CIA LTDA apresentou o balanço desatualizado, verifico que a empresa J. EUZEBIO atendeu aos requisitos do edital, uma vez que juntou às fls. 340 a 361 o balanço patrimonial e demonstrações contábeis do ultimo exercício social, conforme exigência 58.4.2 do instrumento convocatório, comprovando sua boa situação financeira.

Com relação à alegação da empresa J. EUZEBIO DA SILVA SOUZA & CIA LTDA de que a empresa BELO MONTE EMPREENDIMENTOS, TRANPORTE E SERVIÇOS LTDA - EPP apresentou a Certidão de Regularidade do Município de Itupiranga vencida, percebo que de fato a certidão juntada à fl. 400 encontra-se vencida, tendo sido emitida em 01.10.2015 e com prazo de validade de 90 dias.

A empresa BELO MONTE atualmente encontra-se registrada como Empresa de Pequeno Porte (EPP) e assim poderia usufruir dos benefícios do art. 43, § 1º da Lei 123/06 para fazer juntada da Certidão atualizada no prazo de 05 dias úteis caso seja declarada vencedora do certame, entretanto, entendo que a referida empresa não faz jus ao referido benefício uma vez que no ano de 2016 seu faturamento bruto já ultrapassou o limite estabelecido por lei para enquadramento tributável como EPP. Só da Prefeitura Municipal de Itupiranga no ano de 2016 a empresa teve faturamento comprovado no valor de R\$ 3.786.986,03 conforme relatório em anexo. A empresa ainda juntou (fls. 431 a 443) para comprovação de qualificação técnica outros dois contratos de prestação de serviços firmado com a Prefeitura de Novo Repartimento também no ano de 2016 no valor total de R\$ 2.599.700,00. A empresa ainda juntou uma publicação do Diário Oficial da União de 23.02.2016 (fl. 430) de um contrato celebrado também no ano de 2016 no valor de R\$ 5.552.100,00. Em consulta via internet no site do TCM/PA (www.tcm.pa.gov.br) foi verificado que a empresa foi declarada vencedora em processo licitatório no Município de Floresta do Araguaia/PA no valor de R\$ 1.418.386,78 ocorrido em janeiro de 2016, e no Município de Bannach/PA no valor de R\$ 317.000,94 também em Janeiro de 2016 (atas em anexo). A empresa também celebrou contrato com o Município de Baião/PA no valor de R\$ 959.000,00 com vigência até 29.09.2016 (cópia da publicação em anexo). A empresa prorrogou contrato com a Prefeitura de Novo Repartimento referente a tomada de preço nº 06/2013 de 01.08.2016 a 31.12.2016 (cópia publicação em anexo).

Por ter faturamento acima de limite estabelecido a empresa automaticamente já desenquadrado da qualidade EPP e assim não possui direito ao tratamento jurídico diferenciado previsto na Lei Complementar 123/06. Vejamos o que dispõe o art. 3, § 9 e 9-A da referida Lei:

§ 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**.

Demonstrado o elevado faturamento da empresa no ano de 2016, certamente já ultrapassou em 20% do valor limite para qualificação como EPP, e assim já desenquadrado automaticamente ainda em 2016 por força do art. 3º, § 9º que determina o desenquadramento no mês subsequente. Caso não tenha ultrapassado em 20%, sem duvidas já desenquadrado pois estamos no ano calendário subsequente ao do faturamento e assim determina o art. 3º, § 9º A. Assim, a empresa não poderá fazer juntada posterior de nova certidão.

O presente parecer fundamenta-se em decisões do Tribunal de Contas da União (acórdãos nºs 504/2015 e 485/2015) onde já tratou amplamente do assunto. O TCU ainda decidiu que caso a empresa esteja agindo de má-fé ou que seja reincidente, deverá ser declarada inidônea e fique impossibilitada de contratar com o Poder Público pelo prazo de 05 anos (acórdão nº 2924/2010).

Ora, com faturamento tão elevado de certo a empresa não presta as informações corretas ao fisco, e tenta usar dos benefícios da Lei das micros e pequenas empresas para tirar proveito sob as demais concorrentes em processos licitatórios, como é o que se parece no caso ora em análise.

Assim sendo, a empresa apresentou a certidão exigida no item 58.2.3 (prova de regularidade do Município de Itupiranga) vencida, e não poderá fazer juntar de nova certidão atualizada já que desenquadrado da qualidade de EPP, devendo ser inabilitada por descumprimentos aos requisitos do edital.

Quanto ao questionamento de que a empresa BELO MONTE EMPREENDIMENTOS atua de forma irregular no Município, não existem dúvidas de que a referida empresa presta serviços para a Prefeitura de Itupiranga e possui escritório nesta Cidade desde Setembro de 2015, localizado na Av. 14 de Julho, s/n, Centro, esquina com a Rua Carmona. Em diligência a CPL confirmou a existência do escritório juntando aos autos fotografia do estabelecimento. O Departamento de Tributação e Fiscalização do Município de Itupiranga/PA informou (doc. aos autos) que a empresa mesmo com escritório funcionando neste Município não possui cadastro no sistema de contribuintes, que não possui alvará de funcionamento, que não recolhe com todos os tributos municipais, atuando de forma irregular no Município. O próprio representante da empresa declarou durante a sessão (constante na ata - fl. 503) que "possui escritório da empresa nesta Cidade, porem não tem nenhuma documentação".

A referida empresa presta serviços para Prefeitura Municipal no transporte escolar de alunos da rede pública de ensino, pois foi declarada vencedora do último certame licitatório ocorrido em Julho de 2015. Ocorre que a referida empresa mesmo com filial ou escritório de extensão neste Município e atuando por mais de um ano, nunca procurou fazer sua inscrição municipal, sequer possui alvará de funcionamento, deixando de cumprir com o recolhimento dos tributos municipais. A própria empresa juntou às fls. 404 a 428 contratos de Prestação de Serviços firmado com a Prefeitura de Itupiranga com vigência até 31.12.2016.

A referida empresa mesmo auferindo considerável lucro advindo de serviços prestados ao Município de Itupiranga, nunca procurou a Departamento de Tributação Municipal para regularizar-se, para efetuar seu cadastramento, sequer possui o alvará de funcionamento que é um documento que autoriza o exercício de uma atividade no município onde exerça alguma atividade.

Se uma empresa não cumpri com as exigências legais relacionadas ao funcionamento e recolhimento de tributos do próprio município onde presta serviços e aufere lucro advindo de verba pública, entendo, *data vênia*, que fica impossibilitada de Contratar com este Poder Publico.

Por ter filial ou escritório auxiliar neste Município, obrigatório a inscrição no CNPJ por força da Instrução Normativa 1634/2016 da Receita Federal do Brasil.

Art. 3º Todas as entidades domiciliadas no Brasil, inclusive as pessoas jurídicas equiparadas pela legislação do Imposto sobre a Renda, estão obrigadas a se inscrever no CNPJ e a cada um de seus estabelecimentos localizados no Brasil ou no exterior, antes do início de suas atividades.

§ 2º No âmbito do CNPJ, estabelecimento é o local privado ou público, edificado ou não, móvel ou imóvel, próprio ou de terceiro, onde a entidade exerce suas atividades em caráter temporário ou permanente ou onde se encontram armazenadas mercadorias, **incluindo as unidades auxiliares constantes do Anexo VII desta Instrução Normativa.**

Administração Pública está obrigada a somente contratar com empresas que tenham suas obrigações legais e obrigatórias cumpridas, e não pode compactuar com procedimentos que ensejem postura diversa.

Quanto ao questionamento de que a empresa BELO MONTE EMPREENDIMENTOS apresentou atestados de capacidade técnica de serviços ainda em execução, percebo que de fato os documentos juntados pela empresa para comprovação de qualificação técnica correspondem a contratos que ainda estavam em vigência no dia da sessão. O primeiro contrato juntado às fls. 417 a 428 possui vigência de 04.01.2016 a 31.12.2016. O Segundo foi juntado às fls. 413 a 435 e possui vigência de 04.02.2016 a 31.12.2016. O edital menciona no item 58.3.1 que os atestados de capacidade técnica deverão estar acompanhados de cópias autenticadas dos contratos relativos aos serviços já **executados.**

Entendo que este último questionamento não seria causa exclusiva de inabilitação, entretanto, corroborado com os demais fatos, entendo que a empresa BELO MONTE EMPREENDIMENTOS, TRANPORTE E SERVIÇOS LTDA - EPP deverá ser declarada inabilitada por descumprimento aos requisitos do edital e por descumprimento ao ordenamento legal.

Assim sendo, após análise dos autos e por todo e exposto, concluo e oriento para que seja declarada inabilitada a empresa BELO MONTE EMPREENDIMENTOS, TRANPORTE E SERVIÇOS LTDA - EPP, devendo declarar habilitada a empresa J. EUZEBIO DA SILVA SOUZA & CIA LTDA

É o parecer.

Itupiranga/PA, 03 de Janeiro de 2017.



Frederico Nogueira Nobre
OAB/PA 12.845