



PREFEITURA DO MUNICÍPIO DE PORTO VELHO
SUPERINTENDÊNCIA MUNICIPAL DE LICITAÇÕES (SML)
ASSESSORIA TÉCNICA ESPECIALIZADA (ATESP)

DESPACHO

Processo: N°00600-00009540/2022-02

Objeto: Sistema de Registro de Preços Permanente - SRPP para eventual Aquisição de Cesta Básica por um período de 12 (doze) meses, visando atender as necessidades da Administração Pública Direta e Indireta do Município de Porto Velho

Pregão Eletrônico: 011/2023/SML/PVH

CONSIDERAÇÕES PRELIMINARES:

O processo acima identificado veio a esta Assessoria Técnica Especializada - ATESP, para análise e parecer técnico contábil referente as contrarrazões apresentadas pela empresa STAR COMÉRCIO na qual informa que a pessoa jurídica SUPERMERCADO KARISMA LTDA, não se enquadrava no momento da licitação como Microempresa e Empresa de Pequeno Porte conforme balanço patrimonial anexado nos autos do certame licitatório de Aquisição de Cesta Básica.

DA ANÁLISE

De início, salienta-se que o intuito da qualificação econômico-financeira é o de comprovar que o licitante tem capacidade financeira para executar a integralidade do objeto contratual, nos termos do edital. A inexecução contratual, muito embora seja apurada através de processo administrativo de penalização, gera prejuízos gigantescos à Administração Pública, paralisando serviços e obras, postergando aquisições, ocasionando perda de recursos e danos ao erário na repetição de procedimentos licitatórios.

Note-se que a habilitação financeira tem o condão precípua de avaliar se o pretenso contratado tem condições mínimas, sob o enfoque financeiro, de garantir a execução do contrato, vale dizer, se ele poderá suportar todos os custos que virão da execução do contrato. Tal exigência decorre do aumento constante da inadimplência e do descumprimento de contratos públicos, o que decorre da incapacidade das empresas de executarem o objeto contratual com os preços avançados nos procedimentos licitatórios.

Discorrendo da análise das contrarrazões, destaca-se que a discussão discorre da interpretação da lei Complementar n° 123/2006 que institui o Estatuto Nacional da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte. Destaca-se o contido no caput do artigo 3º e nos respectivos inciso II, § 3º, § 9º e § 9º-A. Veja-se:

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).

§ 3º O enquadramento do empresário ou da sociedade simples ou empresária como microempresa ou empresa de pequeno porte bem como o seu desenquadramento não implicarão alteração, denúncia ou qualquer restrição em relação a contratos por elas anteriormente firmados.

(...)

§ 9º A empresa de pequeno porte que, no ano-calendário, exceder o limite de receita bruta anual previsto no inciso II do 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.122, para todos os efeitos legais, ressalvado o disposto nos §§ 9º-AA,100 e 122. § 9º-

Destaca-se que para usufruir do benefício de ME/EPP, as empresas devem faturar no limite da lei, até R\$ 4.800.000,00 (Quatro milhões e oitocentos mil) anual, todavia, o inciso 9 trata da exclusão do mês subsequente a ocorrência do excesso.

A interpretação equivocada da lei, já foi esclarecida pelo Tribunal de Contas da União, na qual as licitantes entendiam que o Balanço Patrimonial do último exercício vigente, ou seja, no caso em questão o balanço de 2021, era suficiente para enquadrar a empresa junto ao benefício da lei supramencionada.

Ainda, no âmbito do Tribunal de Contas da União, no Acórdão nº 745/2014 - Plenário, Relatoria Ministro Marcos Bemquerer Costa, decidiu-se que o momento do desenquadramento deve ser pautado pelo excesso ou não dos 20% de faturamento, vejamos:

“21. Independentemente da periodicidade da escrituração contábil, a empresa pretendente a usufruir do regime favorecido de participação nas licitações de que trata a Lei Complementar n. 123/2006 tem o ônus de manter o controle constante do seu faturamento e atualizar com fidedignidade seus dados constantes em sistemas informatizados da administração pública.

22. Dizer que a escrituração do balanço, de periodicidade anual, seria o marco para a constatação do excesso de receita e da perda da condição de empresa de pequeno porte significaria tornar letra morta o § 9º do art. 3º da Lei Complementar n. 123/2006, que impõe o desenquadramento da empresa no mês seguinte àquele em que houver excesso de faturamento, e também ao § 9ºA, que condiciona a prorrogação da perda da condição de ME ou EPP para o ano-calendário posterior apenas na hipótese de o excesso de receita bruta situar-se na faixa de 20%.”

Vejamos o que diz o Acórdão 3074/2011 Plenário:

[...] “o faturamento bruto da empresa objeto da representação era, já ao final de 2009, superior ao limite estabelecido para o enquadramento como EPP”.

Acrescentou que tal empresa “não solicitou a alteração de seu enquadramento e

participou em 2010 de procedimentos licitatórios reservados para micro e pequenas empresas, vencendo certames e beneficiando-se de sua própria omissão”. Acrescentou ainda que:

“Ao não declarar a mudança de enquadramento legal, a entidade 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”.

É inegável que o desenquadramento das empresas deverá ser IMEDIATO ao controle mensal do faturamento bruto das mesmas, independente do balanço patrimonial do exercício não ter finalizado e transmitido aos órgãos competentes, cabendo o controle do referido faturamento, uma obrigação das licitantes.

Todavia, da mesma forma que o DESENQUADRAMENTO é imediato, o enquadramento também funciona da mesma forma, portanto, apesar do balanço patrimonial 2021 informar que a empresa deveria ser desenquadrada como ME/EPP, o que demonstra de fato é a realidade atual no momento da abertura do certame licitatório, por isso, usa-se da boa fé, no preenchimento AUTODECLARATÓRIO das reais condições de faturamento no momento da licitação, se é beneficiária ou não, podendo ser penalizada por falsidade.

Vejaamos o que versa o Tribunal de Contas da União sobre a matéria, estando a mesma pacificada no âmbito das Cortes de Contas, cita-se o Acórdão nº 970/2011 - Plenário, Relatoria do Ministro Augusto Sherman, paradigma:

“Enunciado

Constitui fraude à licitação a participação de empresa na condição de microempresa ou empresa de pequeno porte, sem apresentar essa qualificação, em razão de faturamento superior ao limite legal estabelecido, situação que enseja a declaração de inidoneidade da pessoa jurídica envolvida. **A perda da condição de microempresa ou empresa de pequeno porte, por ser ato declaratório, é de responsabilidade da sociedade empresarial.**

(...)

12. Ressalte-se que a informação da perda da condição de ME ou EPP, por ser ato declaratório, era de responsabilidade da empresa [omissis] que, por não tê-la prestado e por ter auferido indevidamente os benefícios da LC 123/2006, ação que caracteriza fraude à licitação, deve ser declarada inidônea para participar de licitações na administração pública federal.”[1]

Portanto, da mesma forma que para o desenquadramento o ato declaratório é levando em consideração, o enquadramento deve ser analisado da mesma forma, apesar do balanço 2021, encerrado em 31 de dezembro de 2021, trazer a tona que os valores faturados naquele ano, era suficiente para desenquadramento, a realidade atual da empresa, inclusive podendo ser revertido na apresentação do balanço patrimonial 2022.

DA CONCLUSÃO:

Em análise as ontrrazões, bem como da legislação vigente, essa ATESP CONTÁBIL, não aceitará as devidas alegações em virtude do desenquadramento com base no balanço 2021, haja visto que a

legislação e acórdãos, versam para que seja averiguado como ato declaratório, com base no seu faturamento atual no momento da licitação.

É o parecer.

Porto Velho, 20 de abril de 2023.

Alexandre Trappel Rodrigues Gomes
Contador - CRC: RO -009629/O-6

Avenida Carlos Gomes, n.º 2776, Bairro São Cristóvão . CEP 76.804-022 . Porto Velho - RO
Telefone: (69) 3901-3069 . E-mail: sml.semad@portovelho.ro.gov.br . <http://sml.portovelho.ro.gov.br/>



Assinado por **Alexandre Trappel Rodrigues Gomes** - Presidente da CPL - Em: 20/04/2023, 10:50:30