



**ILUSTRÍSSIMO(A) SENHOR(A) PRESIDENTE DA COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO
DA PREFEITURA DE FORTIM/CE**

RECURSO ADMINISTRATIVO
TOMADA DE PREÇOS Nº 0602.01/2020-SMDU

RECEBIDO!
01/04/20
Aureliete Martins
da Silva Lima

SERTÃO CONSTRUÇÕES SERVIÇOS E LOCAÇÕES LTDA - ME, pessoa jurídica de direito privado inscrita no CNPJ nº 21.181.254/0001-23, com endereço à Rua Luzia Sabino, nº 107, bairro Tejubana, Mombaça/CE, CEP.: 63.610-000, neste ato representada por sócio administrador, vem respeitosamente à presença de Vossa Senhoria, apresentar o presente...

RECURSO ADMINISTRATIVO

...em face da decisão que a **INABILITOU** na presente licitação, e o faz com base nos fatos e fundamentos jurídicos adiante expostos.

1. DA TEMPESTIVIDADE DO PRESENTE RECURSO.

O Art. 109, inciso I, alínea "a", da Lei nº 8.666/93 estabelece que:

Art. 109. Dos atos da Administração decorrentes da aplicação desta lei cabem:
I - **recurso, no prazo de 5 (cinco) dias úteis** a contar da intimação do ato ou da lavratura da ata, nos casos de:
a) habilitação ou **inabilitação** do licitante;

SERTÃO CONSTRUÇÕES, SERVIÇOS E LOCAÇÕES LTDA – ME

CNPJ: 21.181.254/0001-23 – INSC. MUNICIPAL 1634 - Fone: (88) 9.9641-1294

Rua: Luzia Sabino, Nº 107 – Bairro: Tejubana – Mombaça – CE

E-mail: SERTAOCONSTRUTORA8@GMAIL.COM



Assim, considerando que a decisão de inabilitar a recorrente fora divulgada em diário oficial no dia 26/03/2020 (quinta-feira), iniciou-se no primeiro dia útil seguinte (27/03/2020, sexta-feira) o prazo para a interposição do respectivo recurso, **encerrando-se no dia 02/04/2020 o prazo para apresentação de recurso.**

Considerando que o presente recurso está sendo protocolizado dentro do referido prazo recursal, tempestivo é o recurso, pelo que deverá ser processado e no mérito julgado procedente para tornar a recorrente novamente habilitada no certame pelos motivos a seguir expostos.

2. DOS FATOS.

O município de Itatira publicou o edital da Tomada de Preços nº 0602.01/2020-SMDU, cujo objeto é a “CONTRATAÇÃO DE EMPRESA PARA EXECUÇÃO DE PAVIMENTAÇÃO EM INTERTRAVADO, CONTINUAÇÃO DA AVENIDA RITA BANDEIRA GONDIM, NA SEDE DO MUNICÍPIO DE FORTIM, ATRAVÉS DA SECRETARIA DE DESENVOLVIMENTO URBANO.”

Apresentada a documentação e após análise dos documentos de habilitação, fora a empresa SERTÃO declarada inabilitada nos seguintes termos:

“As empresas consideradas INABILITADAS: 01. SERTÃO CONSTRUÇÕES SERVIÇOS E LOCAÇÕES LTDA - ME, inscrita no CNPJ sob nº 21.181.254/0001-23 - Motivos: Declarou ser ME, porém o balanço apresentado do ano fiscal de 2018, apresenta receita operacional bruta de R\$ 1.661.456,30 (um milhão seiscentos e sessenta e um mil, quatrocentos e cinquenta e seis reais e trinta centavos); o que caracteriza descumprimento de condição básica para enquadramento de ME. A mera participação em licitação como ME e EPP, amparada por declaração falsa, configura fraude em licitação, tipificada no art. 90 da lei de licitações e de acordo com o acordão 1677/2018 do TCU. Tal tentativa de obtenção de vantagem no presente certame, configura afronta direta ao princípio constitucional da isonomia e o bem jurídico protegidos pelos arts. 170, IX e 179 da constituição federal e pela lei 123/2006 que trata do desenvolvimento econômico por meio de tratamento diferenciado em relação as demais empresa das ME e EPP.”

Portanto, o presente recurso tem como objetivo demonstrar o equívoco da decisão que inabilitou a recorrente, notadamente porque os fatos concretos atinentes ao presente certame dão conta de inexistir qualquer tentativa de fraude ou obtenção de vantagem indevida.

3. DO DESACERTO DA DECISÃO QUE INABILITOU A EMPRESA SERTÃO. DA CONDIÇÃO DE EPP DA RECORRENTE. DA MANUTENÇÃO DOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS PELA LEI COMPLEMENTAR 123/2006.

Para fins de comprovação da condição de microempresa ou empresa de pequeno porte, exigiu o instrumento convocatório:

SERTÃO CONSTRUÇÕES, SERVIÇOS E LOCAÇÕES LTDA – ME

CNPJ: 21.181.254/0001-23 – INSC. MUNICIPAL 1634 - Fone: (88) 9.9641-1294

Rua: Luzia Sabino, Nº 107 – Bairro: Tejubana – Mombaça – CE

E-mail: SERTAOCONSTRUTORA8@GMAIL.COM



2.2.4. Na ocasião da Habilitação, as microempresas e empresas de pequeno porte poderão participar desta licitação em condições diferenciadas, na forma prescrita na Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006, devendo para isso, DECLARAR, para fins legais, sob as penas da lei, que cumprem os requisitos legais para qualificação como microempresa ou empresa de pequeno porte nas condições do Estatuto Nacional da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte, instituído pela Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006, em especial quanto ao seu art. 3º, OU apresentar a declaração expedida pela Junta Comercial, nos termos do art. 8º da IN 103/2007 do DNRC - Departamento Nacional de Registro no Comércio, que estão aptas a usufruir do tratamento favorecido nos seus artigos 42 a 49 e que não se enquadram nas situações relacionadas no §4º do artigo 3º da citada Lei complementar, sob pena de assim não fazer, não poder usufruir dos benefícios concedidos pela referida lei.

2.2.4.1. Devendo apresentar em anexo a esta declaração, prevista no item 2.2.4 a Certidão Simplificada da Junta Comercial, com data não superior a 30 (trinta) dias da data de abertura do certame, da sede a pessoa jurídica (quando se trata de ME e EPP).

E assim procedeu a recorrente, tendo apresentado a declaração prevista no item 2.2.4, bem como a certidão simplificada da Junta Comercial (item 2.2.4.1), ambos os documentos enquadrando a recorrente como microempresa.

Não obstante, a Comissão de Licitação decidiu inabilitar a recorrente, fundamentando sua decisão no fato de ter identificado no balanço que no ano fiscal de 2018, a empresa SERTÃO teria receita operacional bruta de R\$ 1.661.456,30 (um milhão seiscentos e sessenta e um mil, quatrocentos e cinquenta e seis reais e trinta centavos). Sustenta a Comissão de Licitação, pois, que teria havido por parte da licitante tentativa de fraude para a obtenção de vantagem no presente certame.

Todavia, não é essa a realidade dos fatos, consoante se demonstrará.

A Lei Complementar estabelece o critério para que uma empresa seja considerada microempresa ou empresa de pequeno porte, senão vejamos:

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:

I - no caso da microempresa, aufera, em cada ano-calendário, receita bruta igual ou inferior a R\$ 360.000,00 (trezentos e sessenta mil reais); e

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

SERTÃO CONSTRUÇÕES, SERVIÇOS E LOCAÇÕES LTDA – ME

CNPJ: 21.181.254/0001-23 – INSC. MUNICIPAL 1634 - Fone: (88) 9.9641-1294

Rua: Luzia Sabino, Nº 107 – Bairro: Tejubana – Mombaça – CE

E-mail: SERTAOCONSTRUTORA8@GMAIL.COM



igual ou inferior a R\$ 4.800.000,00 (quatro milhões e oitocentos mil reais).

Apesar do critério legal de enquadramento estar ligado à sua receita bruta anual, inexistente o desenquadramento automático da condição de ME ou EPP das empresas, cabendo ao próprio empresário proceder com esse desenquadramento, mediante processo administrativo.

É fato que no caso da recorrente, o trâmite de modificação de seu enquadramento ainda não fora realizado. **Todavia, é inequívoco e incontroverso que a receita anual informada em seu balanço - R\$ 1.661.456,30 - a enquadraria como EMPRESA DE PEQUENO PORTE, mantendo-se toda e qualquer vantagem prevista na legislação para as ME e EPP.**

Ora, a Lei Complementar qualificou como ME o sujeito cuja receita bruta anual for inferior a R\$ 360.000,00 e como EPP aquele cuja receita bruta for inferior a R\$ 4.800.000,00. **No entanto, para fins de licitação e contratação administrativa, inexistente diferença entre ambas e em ambos os casos (ME e EPP) haverá a concessão de tratamento diferenciado.** É o que se extrai da redação da LC nº 123/2006:

Lei Complementar nº 123/2006

Art. 1º Esta Lei Complementar estabelece normas gerais **relativas ao tratamento diferenciado e favorecido a ser dispensado às microempresas e empresas de pequeno porte** no âmbito dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, especialmente no que se refere:

In casu, não se está diante de uma empresa que perdeu a condição de ME e EPP transformando-se em média ou grande empresa, mas de uma empresa que passou de ME para enquadrar-se como EPP!

A própria Lei Complementar nº 123/2006 prevê também as condicionantes para que as empresas não sejam beneficiadas com o tratamento diferenciado:

Art. 3º [...]

§ 4º Não poderá se beneficiar do tratamento jurídico diferenciado previsto nesta Lei Complementar, incluído o regime de que trata o art. 12 desta Lei Complementar, para nenhum efeito legal, a pessoa jurídica:

I - de cujo capital participe outra pessoa jurídica;

II - que seja filial, sucursal, agência ou representação, no País, de pessoa jurídica com sede no exterior;

III - de cujo capital participe pessoa física que seja inscrita como empresário ou seja sócia de outra empresa que receba tratamento jurídico diferenciado nos termos desta Lei Complementar, desde que a receita bruta global ultrapasse o limite de que trata o inciso II do caput deste artigo;

IV - cujo titular ou sócio participe com mais de 10% (dez por cento) do capital de outra empresa não beneficiada por esta Lei Complementar, desde que a receita bruta global ultrapasse o limite de que trata o inciso II do caput deste artigo;

V - cujo sócio ou titular seja administrador ou equiparado de outra pessoa jurídica com fins lucrativos, desde que a receita bruta global ultrapasse o limite de que

SERTÃO CONSTRUÇÕES, SERVIÇOS E LOCAÇÕES LTDA – ME

CNPJ: 21.181.254/0001-23 – INSC. MUNICIPAL 1634 - Fone: (88) 9.9641-1294

Rua: Luzia Sabino, Nº 107 – Bairro: Tejubana – Mombaça – CE

E-mail: SERTAOCONSTRUTORA8@GMAIL.COM

trata o inciso II do caput deste artigo;

VI - constituída sob a forma de cooperativas, salvo as de consumo;

VII - que participe do capital de outra pessoa jurídica;

VIII - que exerça atividade de banco comercial, de investimentos e de desenvolvimento, de caixa econômica, de sociedade de crédito, financiamento e investimento ou de crédito imobiliário, de corretora ou de distribuidora de títulos, valores mobiliários e câmbio, de empresa de arrendamento mercantil, de seguros privados e de capitalização ou de previdência complementar;

IX - resultante ou remanescente de cisão ou qualquer outra forma de desmembramento de pessoa jurídica que tenha ocorrido em um dos 5 (cinco) anos-calendário anteriores;

X - constituída sob a forma de sociedade por ações.

XI - cujos titulares ou sócios guardem, cumulativamente, com o contratante do serviço, relação de pessoalidade, subordinação e habitualidade.

A recorrente não se enquadra em nenhuma dessas situações, portanto, mesmo enquadrada como EPP, faz jus ao tratamento diferenciado previsto na legislação.

Assim, como sustentar que a recorrente estaria tentando obter vantagem indevida no certame, se para a obtenção de vantagem no presente procedimento licitatório, tanto faz que seja enquadrada como ME ou EPP?

Tanto é assim, que na própria decisão a Comissão aduz que “a mera participação em licitação **como ME e EPP, amparada por declaração falsa**, configura fraude em licitação, tipificada no art. 90 da lei de licitações e de acordo com o acórdão 1677/2018 do TCU.”

Ademais, o acórdão nº 1677/2018 do TCU, a que faz referência a decisão da Comissão não se presta a fundamentar a situação da recorrente, pois tal decisão se refere à empresa que prestou declaração falsa de que se enquadraria como EPP, mas na verdade não se enquadrava nem como ME, nem como EPP. Vejamos:

ACÓRDÃO Nº 1677/2018 DO TCU

4. (...) constatou-se que a demonstração do resultado do exercício (DRE) da empresa, em 31/12/2016, apresentava receita operacional bruta de R\$ 5.897.477,32 (peça 2, p. 24) , **acima, portanto, do limite para a caracterização de empresas de pequeno porte (EPP) estabelecido pela Lei Complementar (LC) 123/2006**, de R\$ 3,6 milhões. Além disso, a empresa apresentou uma declaração da Junta Comercial do Distrito Federal (peça 2, p. 27) em que constava como EPP, sendo que a empresa deveria ter feito a ‘Declaração de Desenquadramento’ quando não mais atendesse aos requisitos para ser qualificada como tal.

A conclusão a que se chega é que inexistente a possibilidade de fraude para a obtenção de vantagem indevida quando uma ME passa a condição de EPP, eis que as duas figuras detêm as mesmas vantagens legais nos processos licitatórios. Somente se a licitante perdesse ambas as condições é que se poderia sugerir a ocorrência de fraude.



Sendo assim, a decisão da Comissão Permanente de Licitação não tem qualquer fundamento legal, lógico ou jurisprudencial que lhe ampare, pelo que é forçosa a sua reforma.

4. DOS PEDIDOS.

Diante de todo o exposto, requer seja julgado **PROCEDENTE** o presente recurso, reformando a decisão que declarou **INABILITADA** a empresa SERTÃO no certame.

Caso assim não decida V. Sa., requer que seja o recurso e suas contrarrazões submetidos à Autoridade Superior para apreciação e deliberação, em atendimento ao §4º do Art. 109 da Lei nº 8.666/93 c/c Art. 50 da Lei nº 9.784/99.

Nestes termos,
pede deferimento.

Fortim/CE, 30 de março de 2020.

SERTÃO CONSTRUÇÕES SERVIÇOS E LOCAÇÕES LTDA - ME
NEUIGNO FRANCISCO DA SILVA LIMA
SÓCIO ADMINISTRADOR

SERTÃO CONSTRUÇÕES, SERVIÇOS E LOCAÇÕES LTDA – ME

CNPJ: 21.181.254/0001-23 – INSC. MUNICIPAL 1634 - Fone: (88) 9.9641-1294

Rua: Luzia Sabino, Nº 107 – Bairro: Tejubana – Mombaça – CE

E-mail: SERTAOCONSTRUTORA8@GMAIL.COM