



**Prefeitura Municipal de São Joaquim da Barra**  
**ESTADO DE SÃO PAULO**

**DECISÃO EM RECURSO ADMINISTRATIVO**

**PREGÃO PRESENCIAL Nº 20/2023 - PROCESSO ADMINISTRATIVO N.º 2501/2022.**

**PROCESSO ADMINISTRATIVO N.º: 0423/2023 - RECURSO**

**RECORRENTE: GABRIEL RAMOS PREVIERO PROMOTOR DE VENDAS ME.**

**RECORRIDA: OMEGA TRANSFORMADORES EIRELI.**

Os autos tratam de recurso administrativo apresentado contra decisão proferida nos autos do Pregão Presencial nº 20/2023, cujo objeto é a "AQUISIÇÃO DE TRANSFORMADOR TRIFÁSICO 112,5 KVA SECUNDÁRIO 380/220V PARA SUBSTITUIR O TRANSFORMADOR ATUAL QUE ESTÁ INSTALADO NO BAIRRO JARDIM MORUMBI, É RESPONSÁVEL PELA TRANSMISSÃO DE ENERGIA QUE ALIMENTA O PAINEL RESPONSÁVEL PELO FUNCIONAMENTO DA MOTO BOMBA DO POÇO QUE ABASTECE O BAIRRO CONFORME O PROTOCOLO/PEDIDO 2193/2022".

A sessão pública de abertura do Pregão ocorreu em 16 de fevereiro de 2023. Na ocasião ao final da sessão este Pregoeiro abriu a oportunidade para que as licitantes manifestassem a intenção de interpor recurso. A licitante GABRIEL RAMOS PREVIERO PROMOTOR DE VENDAS ME manifestou a intenção de interpor recurso em face da aceitação da proposta e da habilitação da licitante acima mencionada alegando em síntese: 1) Que a licitante, ora recorrida, teria apresentado envelope de proposta, contendo três propostas diferentes, e que o Senhor Pregoeiro teria optado pela de menor valor, dando prosseguimento à sessão. 2) Que a recorrida não estaria enquadrada na condição de Microempresa ou Empresa de Pequeno Porte.

**1- DA TEMPESTIVIDADE:**

Após ser intimada durante a sessão, sobre a manifestação de intenção de interposição de recurso bem como do início do prazo para apresentação das razões recursais, a recorrente as apresentou de forma tempestiva.

A recorrida foi intimada da apresentação das razões recursais, e protocolizou as contrarrazões dentro do prazo legal.

**2- DAS RAZÕES DO RECURSO:**

A recorrente faz suas alegações baseada nos seguintes apontamentos:

*"Passada a etapa de credenciamento, abriu-se conforme determina a Lei de Regência a fase de Propostas Comerciais. Nesta ocasião, na abertura dos envelopes A de Proposta, a empresa OMEGA TRANSFORMADORES EIRELI apresentou 3 (três) propostas em um único envelope, dando a oportunidade da mesma a escolha de menor valor ou proposta mais conveniente.*

*(...)*

*A empresa GABRIEL RAMOS PREVIERO PROMOTOR DE VENDAS também apontou que a empresa vencedora além de ter apresentado propostas alternativas, se tratava de uma indústria, desta forma, foi*



22

**Prefeitura Municipal de São Joaquim da Barra**  
**ESTADO DE SÃO PAULO**

*solicitada a apresentação do Balanço Patrimonial para comprovação do regime tributário da mesma, pois ficou subentendido que a empresa OMEGA TRANSFORMADORES EIRELI fabricava os produtos, portanto, como se trata de um alto custo de materiais e mão de obra, ultrapassaria o limite de faturamento anual."*

Ao final, requer:

*"Diante de todo o exposto, requer seja recebida o presente Recurso Administrativo e no mérito: a) Seja declarada vencedora do certame a empresa GABRIEL RAMOS PREVIERO PROMOTOR DE VENDAS, por todas as razões aqui expostas. Ato contínuo, que seja dado andamento ao processo licitatório, com a adjudicação e homologação do processo. Nesses termos pede e espera deferimento".*

**3- DAS CONTRARRAZÕES:**

A recorrida apresentou contrarrazões, alegando, em síntese:

*"(...) já no envelope de PROPOSTA da empresa OMEGA TRANSFORMADORES EIRELI, foram encontradas 3 propostas com valores diferentes, porém, sem rasuras ou qualquer outro indicio que pudesse levar a sua desclassificação (...)*

*Quanto à alegação do representante da empresa GABRIEL RAMOS PREVIERO PROMOTOR DE VENDAS que a OMEGA TRANSFORMADORES EIRELI não é EPP, esclareço que foram entregues todos os documentos solicitados para HABILITAÇÃO JURÍDICA inclusive CERTIDÃO SIMPLIFICADA DA JUCESP onde está bem claro o porte da empresa LIMITADA UNIPessoal (E.P.P.), diga-se, certidão obtida direto do site da JUCESP em 13/02/2023."*

Ao final, requer:

*"(...) REQUER que seja conhecida a presente CONTRARRAZÃO e declarada a total improcedência do Recurso, através do indeferimento do pleito da empresa recorrente GABRIEL RAMOS PREVIERO PROMOTOR DE VENDAS, por ausência de fundamentação legal ou jurídica que possa conduzir a reforma da decisão proferida pela Comissão Permanente de Licitação."*

**4 - DA ANÁLISE DO RECURSO:**

Passando, agora, à análise do mérito do recurso apresentado, temos que o cerne da questão gira em torno da validade e classificação da proposta apresentada pela empresa ora recorrida, diante da alegação de que esta teria apresentado três propostas, em valores decrescentes, dentro do envelope de propostas e também do seu enquadramento na condição de empresa de pequeno porte.

**4.1. DA PROPOSTA APRESENTADA PELA RECORRIDA:**

De início deve ser observado que a legislação trata da proposta no pregão do ponto de vista da conformidade e da aceitação. A Lei nº 10.520/2002 diz:

*"Art. 3º A fase preparatória do pregão observará o seguinte:*



12/20

**Prefeitura Municipal de São Joaquim da Barra**  
**ESTADO DE SÃO PAULO**

*I - a autoridade competente justificará a necessidade de contratação e definirá o objeto do certame, as exigências de habilitação, os critérios de aceitação das propostas, as sanções por inadimplemento e as cláusulas do contrato, inclusive com fixação dos prazos para fornecimento;*

*[...];*

*IV - a autoridade competente designará, dentre os servidores do órgão ou entidade promotora da licitação, o pregoeiro e respectiva equipe de apoio, cuja atribuição inclui, dentre outras, o recebimento das propostas e lances, a análise de sua aceitabilidade e sua classificação, bem como a habilitação e a adjudicação do objeto do certame ao licitante vencedor.*

*[...].*

*Art. 4º A fase externa do pregão será iniciada com a convocação dos interessados e observará as seguintes regras:*

*[...];*

*XI - examinada a proposta classificada em primeiro lugar, quanto ao objeto e valor, caberá ao pregoeiro decidir motivadamente a respeito da sua aceitabilidade,*

A lei deixa claro que a aceitação é uma fase da análise da proposta de preços.

Como definido no art. 4º, XII, da Lei nº 10.520/2002, encerrada a etapa competitiva, o Pregoeiro fará a aceitação da proposta classificada em primeiro lugar, quanto ao objeto e valor.

Aqui é possível notar que há uma diferença sensível entre o exame de conformidade e a aceitação de propostas. O exame de conformidade deve ser realizado no momento anterior à fase de lances. É o que prescreve o art. 4º, VII, da Lei do Pregão. Vejamos:

*"Art. 4º [...]:*

*[...];*

*VII - aberta a sessão, os interessados ou seus representantes, apresentarão declaração dando ciência de que cumprem plenamente os requisitos de habilitação e entregarão os envelopes contendo a indicação do objeto e do preço oferecidos, procedendo-se à sua imediata abertura e à verificação da conformidade das propostas com os requisitos estabelecidos no instrumento convocatório;"*

A recorrente insurge-se contra o exame de conformidade da proposta feito por este Pregoeiro.

No caso dos autos, é evidente que a recorrida cometeu um equívoco quando da preparação e acondicionamento dos documentos que compõem a proposta.

A recorrida, por um lapso, apresentou mais de uma proposta no envelope. Sendo assim, eu, na qualidade de Pregoeiro, com base no poder /dever, agi de modo a sanear o processo licitatório, mantendo a competitividade do certame e, ao final, obtendo a proposta mais vantajosa para a Administração Municipal.

O edital da licitação, aliás, traz a obrigação do Pregoeiro em fazer uso de seu poder saneador para a correção de falhas e erros sanáveis havidos no momento de análise da proposta. Vejamos:



25

**Prefeitura Municipal de São Joaquim da Barra**  
**ESTADO DE SÃO PAULO**

*"5.5.8. A proposta que conter eventuais erros e/ou vícios sanáveis, tais como: falta de marca, assinatura, declaração, cálculos (esses notoriamente equivocados), poderão ser saneados no ato do prego, desde que o representante possua poderes para tanto, e que não seja erro e/ou vícios substanciais que possa gerar dúvidas e/ou conflito de intenções."*

Neste ponto, necessário levarmos em conta o princípio do formalismo moderado.

São frequentes as decisões do Tribunal de Contas da União que prestigiam a adoção do princípio do formalismo moderado e a possibilidade de saneamento de falhas ao longo do procedimento licitatório.

Em síntese, o formalismo moderado traz ponderação entre o princípio da eficiência e o da segurança jurídica, ostentando importante função no cumprimento dos objetivos descritos no art. 3º da lei de licitações: busca da proposta mais vantajosa para a Administração, garantia da isonomia e promoção do desenvolvimento nacional sustentável.

Este é o entendimento extraído do acórdão TCU nº 357/2015-Plenário:

*"No curso de procedimentos licitatórios, a Administração Pública deve pautar-se pelo princípio do formalismo moderado, que prescreve a adoção de formas simples e suficientes para propiciar adequado grau de certeza, segurança e respeito aos direitos dos administrados, promovendo, assim, a prevalência do conteúdo sobre o formalismo extremo, respeitadas, ainda, as praxes essenciais à proteção das prerrogativas dos administrados".*

Há que se destacar que a utilização do citado princípio não significa desmerecimento ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório ou negativa de vigência do caput do art. 41 da lei 8.666/93 que dispõe sobre a impossibilidade de a Administração descumprir as normas e condições do edital. Trata-se de solução a ser tomada pelo intérprete a partir de um conflito de princípios.

Diante do caso concreto, e a fim de melhor viabilizar a concretização do interesse público, pode o princípio da legalidade estrita ser afastado frente a outros princípios.

Ao contrário do que ocorrem com as normas, os princípios não são incompatíveis entre si. Diante de um conflito de princípios (p. ex., vinculação ao instrumento convocatório x obtenção da proposta mais vantajosa), a adoção deste não provoca a aniquilação daquele.

Vale lembrar que o certame licitatório não representa um fim em si mesmo, mas um meio que busca o atendimento das necessidades públicas.

O professor Adilson Abreu Dallari nos traz uma lição preciosa, ao afirmar que:

*"A licitação não é um concurso de destreza, destinado a selecionar o melhor cumpridor de edital". (Adilson Abreu Dallari, in ASPECTOS JURÍDICOS DA LICITAÇÃO, Saraiva, 5ª Edição).*

Neste sentido, já há algum tempo o Tribunal de Contas da União tem proferido decisões que caracterizam o excesso de formalismo como irregular, pois presume-se que causa prejuízos aos objetivos da licitação.



23  
A

**Prefeitura Municipal de São Joaquim da Barra**  
**ESTADO DE SÃO PAULO**

O excesso de formalismo e o formalismo moderado não são temas novos dentro do mundo jurídico, no entanto, são cada vez mais recorrentes na doutrina e na jurisprudência, como um instrumento utilizado para se evitar uma visão já ultrapassada em relação à forma da licitação.

Acontece que a perspectiva tomada em referência ao procedimento administrativo de licitações vem se modernizando, e os pensamentos doutrinários e jurisprudenciais acerca do tema tem direcionado o agente público a observar a licitação não apenas como um mero instrumento de formalidade com o fim objetivo de aquisição de produtos ou contratação serviços, mas sim como uma política pública direcionada ao desenvolvimento sustentável e alcance do bem maior.

Veja-se que não basta que os documentos apresentados pelos licitantes estejam em conformidade com o formalismo legalmente estabelecido para que se obtenha uma real vantagem à Administração e aos seus administrados. Em outras palavras, a licitação não pode ser vista como uma ciência exata que se enquadra às fórmulas preestabelecidas e que no final terá sempre o melhor resultado. O agente precisa ir além, utilizar o procedimento licitatório a favor do interesse público, como um instrumento efetivo para obtenção de um resultado realmente valoroso, atendendo aos princípios e objetivos da licitação e alcançando a melhor proposta para a ocasião.

Dentro desta linha de pensamento e argumentação, a jurisprudência do Tribunal de Contas da União evoluiu ainda mais no sentido de se evitar o excesso de formalismo nas licitações públicas. Para a Corte de Contas, é possível inclusive a juntada de documentos que porventura não tenham sido apresentados pelo licitante da forma como previa o edital.

Vejamos recentes acórdãos do TCU:

*“Admitir a juntada de documentos que apenas venham a atestar condição pré-existente à abertura da sessão pública do certame não fere os princípios da isonomia e igualdade entre as licitantes e o oposto, ou seja, a desclassificação do licitante, sem que lhe seja conferida oportunidade para sanear os seus documentos de habilitação e/ou proposta, resulta em objetivo dissociado do interesse público, com a prevalência do processo (meio) sobre o resultado almejado (fim).*

*O pregoeiro, durante as fases de julgamento das propostas e/ou habilitação, deve sanear eventuais erros ou falhas que não alterem a substância das propostas, dos documentos e sua validade jurídica, mediante decisão fundamentada, registrada em ata e acessível aos licitantes, nos termos dos arts. 8º, inciso XII, alínea “h”; 17, inciso VI; e 47 do Decreto 10.024/2019; sendo que a vedação à inclusão de novo documento, prevista no art. 43, §3º, da Lei 8.666/1993 e no art. 64 da Nova Lei de Licitações (Lei 14.133/2021), NÃO ALCANÇA documento ausente, comprobatório de condição atendida pelo licitante quando apresentou sua proposta, que não foi juntado com os demais comprovantes de habilitação e/ou da proposta, por equívoco ou falha, o qual deverá ser solicitado e avaliado pelo pregoeiro”.*  
(Acórdão n. 1211/2021-P).

Necessário neste momento, tecermos um breve comentário quanto ao que se pretende obter com um procedimento licitatório. Também descrito no art. 3º da lei 8.666/93, podemos visualizar, de modo muito resumido, que a licitação tem o objetivo de estabelecer um procedimento formal igualitário para a eventual seleção entre os interessados em contratar com a Administração, buscando alcançar a proposta mais vantajosa e favorecer um desenvolvimento sustentável. É o que podemos traduzir do texto:



52  
D

**Prefeitura Municipal de São Joaquim da Barra**  
**ESTADO DE SÃO PAULO**

*“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 [...]”.*

Resta evidente que a seleção da proposta mais vantajosa é o ponto de maior relevância para o tema licitações.

No caso dos autos, conforme pode ser comprovado pela análise da ata da sessão, houve o comparecimento de apenas dois licitantes para a disputa. Diante disso, a manutenção das propostas dos licitantes, inclusive da recorrida, privilegiou a competitividade e garantiu à Administração Municipal a vantajosidade do preço final ofertado.

Ao contrário do que quer fazer parecer o recorrente, a decisão de sanear falha formal ocorrida na apresentação da proposta não prejudicou o processo licitatório e não feriu a isonomia que deve pautar as licitações públicas.

Ocorre que conforme já mencionado, compareceram apenas duas licitantes para a disputa e, desta forma, a recorrida passaria à fase de lances independentemente do valor da proposta apresentada, em razão do que determina o artigo 4º, incisos VIII e IX da Lei 10.520/2002. Vejamos:

*“Art. 4º A fase externa do pregão será iniciada com a convocação dos interessados e observará as seguintes regras:*

*(...)*

*VIII - no curso da sessão, o autor da oferta de valor mais baixo e os das ofertas com preços até 10% (dez por cento) superiores àquela poderão fazer novos lances verbais e sucessivos, até a proclamação do vencedor;*

*IX - não havendo pelo menos 3 (três) ofertas nas condições definidas no inciso anterior, poderão os autores das melhores propostas, até o máximo de 3 (três), oferecer novos lances verbais e sucessivos, quaisquer que sejam os preços oferecidos;*”

Resta evidente que alcancei o objetivo de selecionar a proposta mais vantajosa ao interesse público.

A respeito do tema, assim nos ensina Marçal Justen Filho:

*“A vantagem caracteriza-se como a adequação e satisfação do interesse coletivo por via da execução do contrato. A maior vantagem possível configura-se pela conjugação de dois aspectos inter-relacionados. Um dos ângulos relaciona-se com a prestação a ser executada por parte da Administração; o outro vincula-se à prestação à cargo do particular. A maior vantagem apresenta-se quando a Administração assumir o dever de realizar a prestação menos onerosa e o particular se obrigar a realizar a melhor e mais completa prestação. Configura-se, portanto, uma relação custo-benefício. A maior vantagem corresponde à situação de menor custo e maior benefício para a Administração”. (JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à lei de licitações e contratos administrativos, 15. ed., São Paulo: 2012, p. 61.).*

Por vezes, os órgãos públicos encontram-se diante de situações em que a autora da proposta mais vantajosa tenha apresentado algum documento, seja de habilitação ou proposta, em



52

**Prefeitura Municipal de São Joaquim da Barra**  
**ESTADO DE SÃO PAULO**

desconformidade com o edital. Neste caso aplica-se o formalismo moderado que pode ser traduzido como a opção pela análise do objeto do documento, em detrimento à forma ou até mesmo do conteúdo com que é apresentado. Em apertada síntese, deve ser levado em consideração, se o documento em análise é capaz de atender ao objetivo que lhe é proposto, independentemente de sua forma ou conteúdo.

No caso concreto, não houve qualquer prejuízo para a Administração Pública. Ao contrário! Se não atuasse de modo a sanear a apresentação da proposta pela recorrida, o município certamente suportaria um grande prejuízo, pois, não haveria disputa.

Assim como consta da ata da sessão pública, a proposta declarada vencedora do certame, oferecida pela recorrida, foi de R\$ 24.000,00 (vinte e quatro mil reais). A recorrente, por sua vez, ofereceu proposta inicial no valor de R\$ 32.868,00 (trinta e dois mil, oitocentos e sessenta e oito reais). A diferença entre o valor da proposta apresentada pela recorrente e o valor da proposta vencedora, apresentada pela recorrida, é de R\$ 8.868,00 (oito mil, oitocentos e sessenta e oito reais).

Necessário destacar que a recorrente, após iniciada a fase de disputa, decidiu por declinar, não chegando a oferecer lances.

É sempre oportuno lembrar que o principal objetivo das licitações públicas é garantir vantajosidade à Administração em suas contratações. Sendo assim, não resta dúvida de que os agentes públicos quando da condução das licitações, devem atuar com base nos princípios da razoabilidade, proporcionalidade, segurança jurídica e do formalismo moderado.

Quando a lei 8.666/93 descreve a licitação como sendo um processo administrativo formal nos termos do seu artigo 4º, não significa que tal descrição enseje o formalismo excessivo ou falta de formalidade, mas sim um formalismo moderado.

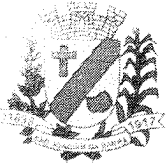
A esse respeito, assim nos ensina Hely Lopes Meirelles:

*"... a orientação é a dispensa de rigorismos inúteis e a não exigência de formalidades e documentos desnecessários à qualificação dos interessados em licitar." ( MEIRELLES, Hely Lopes. Licitação e Contrato Administrativo. 2. Ed. São Paulo: RT, 1985, p. 122).*

Nesta mesma linha, no sentido de serem afastados possíveis formalismos excessivos em licitações públicas, segue a jurisprudência dos Tribunais Superiores. Vejamos:

*"ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PREGÃO ELETRÔNICO. CAPACIDADE TÉCNICA DA EMPRESA COMPROVADA. EXCESSO DE FORMALISMO AFASTADO. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. - Tratando-se de licitação, cabe à Administração abrir mão do formalismo excessivo quando houver possibilidade de manter a proposta mais vantajosa para uma contratação (...). Assim, porque o documento apresentado atingiu sua finalidade, não se afigura ilegal o ato praticado pela autoridade impetrada". (TRF-4 - AC: 50736035720194047000 PR 5073603-57.2019.4.04.7000, Relator: GIOVANI BIGOLIN, Data de Julgamento: 11/11/2020, QUARTA TURMA)*

*"Com efeito, rigorismos formais extremos e exigências inúteis não podem conduzir a interpretação contrária à finalidade da lei, notadamente em se tratando de concorrência pública, do tipo menor preço, na qual a existência de vários interessados é benéfica, na exata medida em que facilita a escolha da proposta efetivamente mais*



**Prefeitura Municipal de São Joaquim da Barra**  
**ESTADO DE SÃO PAULO**

vantajosa". (STJ – RESP 1.205.442 – RJ - 2010 / 0139772-2, Relatora: MINISTRA REGINA HELENA COSTA).

Este também é o entendimento do Tribunal de Contas da União. Vejamos:

*"É irregular a inabilitação de licitante em razão de ausência de informação exigida pelo edital, quando a documentação entregue contiver de maneira implícita o elemento supostamente faltante..." (TCU. Acórdão 1795/2015-Plenário, j. 22.07.2015).*

*"Na condução de licitações, falhas sanáveis, meramente formais, identificadas na documentação das proponentes não devem levar necessariamente à inabilitação ou à desclassificação..." (TCU. Acórdão 3340/2015-Plenário, j. 09.12.2015.).*

*"REPRESENTAÇÃO, COM PEDIDO DE MEDIDA CAUTELAR. SUPOSTAS IRREGULARIDADES OCORRIDAS EM PROCEDIMENTO LICITATÓRIO, RELACIONADAS À DESCLASSIFICAÇÃO INDEVIDA DE LICITANTE COM PROPOSTA MAIS VANTAJOSA. VÍCIO INSANÁVEL NO MOTIVO DETERMINANTE DO ATO DE DESCLASSIFICAÇÃO. NULIDADE. DETERMINAÇÃO. CIÊNCIA.*

1. *O intuito basilar dos regramentos que orientam as aquisições pela Administração Pública é a contratação da proposta que lhe seja mais vantajosa...*

2. *No curso de procedimentos licitatórios, a Administração Pública deve pautar-se pelo princípio do formalismo moderado, que prescreve a adoção de formas simples e suficientes para propiciar adequado grau de certeza, segurança e respeito aos direitos dos administrados, promovendo, assim, a prevalência do conteúdo sobre o formalismo extremo, respeitadas, ainda, as praxes essenciais à proteção das prerrogativas dos administrados.*

(...)

14. *Decerto, ainda que pudéssemos admitir a hipótese de falha formal, tal fato não poderia levar a administração a prescindir de oferta potencialmente mais favorável, sob pena de subversão do intuito basilar dos regramentos que orientam as aquisições pela Administração Pública, qual seja, a contratação da proposta que lhe seja mais vantajosa...*

15. *Sendo assim, o caso atrairia, inequivocamente, o princípio do formalismo moderado, que prescreve a adoção de formas simples e suficientes para propiciar adequado grau de certeza, segurança e respeito aos direitos dos administrados, promovendo, assim, a prevalência do conteúdo sobre o formalismo extremo, respeitadas, ainda, as praxes essenciais à proteção das prerrogativas dos administrados, tudo de acordo com o art. 2º, parágrafo único, incisos VIII e XI, da Lei 9.784/1999, bem assim o espírito da Lei de Licitações." (ACÓRDÃO TCU 357/2015 – PLENÁRIO. Relator BRUNO DANTAS).*

No caso dos autos, não deve prosperar as alegações da recorrente com relação a minha decisão de sanear o ato de apresentação da proposta pela recorrida.



27

**Prefeitura Municipal de São Joaquim da Barra**  
**ESTADO DE SÃO PAULO**

**4.2 – DO ENQUADRAMENTO COMO ME OU EPP:**

As razões recursais questionaram o enquadramento da recorrida na condição de Empresa de Pequeno Porte e a consequente utilização dos benefícios concedidos pela legislação no Pregão. Segundo a recorrente, a recorrida supostamente estaria desenquadrada da condição de Empresa de Pequeno Porte. Como base para a sua suposição, a recorrida apresenta o fato de a recorrente ser uma fabricante de produtos e não apenas uma revendedora.

Alega a recorrente:

*“A empresa GABRIEL RAMOS PREVIERO PROMOTOR DE VENDAS também apontou que a empresa vencedora além de ter apresentado propostas alternativas, se tratava de uma indústria, desta forma, foi solicitada a apresentação do Balanço Patrimonial para comprovação do regime tributário da mesma, pois ficou subentendido que a empresa OMEGA TRANSFORMADORES EIRELI fabricava os produtos, portanto, como se trata de um alto custo de materiais e mão de obra, ultrapassaria o limite de faturamento anual.”*

Assim como pode ser comprovado pela simples leitura do texto acima, a recorrente apresenta como fundamento das suas alegações meras suposições. Segundo a recorrente, o fato de a recorrida fabricar produtos deixaria subentendido que esta não poderia estar enquadrada como Empresa de Pequeno Porte.

As Microempresas e Empresas de Pequeno Porte, por questões de política econômica, possuem tratamento diferenciado para assegurar a igualdade de condições no certame. Desta feita, a Constituição Federal autoriza a lei a trazer tratamento diferenciado e favorecido às ME e EPP, incluindo os critérios distintos de qualificação técnica e econômica para assegurar a igualdade de condições entre os concorrentes, munindo tais empresas de instrumentos diferenciados de julgamento para fazer frente às empresas de poderio econômico superior.

Nesse sentido, foi promulgada a LC 123/2006 que, dentre outras coisas, trouxe o conceito de Microempresa e Empresa de Pequeno Porte e estabeleceu vantagens quando da sua participação em licitações públicas. 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: (...)*

*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).*

*§ 1º Considera-se receita bruta, para fins do disposto no caput deste artigo, o produto da venda de bens e serviços nas operações de conta própria, o preço dos serviços prestados e o resultado nas operações em conta alheia, não incluídas as vendas canceladas e os descontos incondicionais concedidos.”*

O dispositivo define textualmente que será considerada microempresa a empresa que auferir, em cada ano calendário, receita bruta igual ou inferior a R\$ 360.000,00 (trezentos e sessenta mil reais). Por sua vez, será considerada empresa de pequeno porte aquela que auferir, em cada ano-



28

**Prefeitura Municipal de São Joaquim da Barra**  
**ESTADO DE SÃO PAULO**

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).

O termo "receita bruta" faz referência aos valores recebidos pela empresa no ano-calendário que vai de janeiro a dezembro. Não há dúvida de que ano-calendário é o período de doze meses compreendido entre janeiro e dezembro.

Importante para o debate abordarmos a aplicação do disposto nos § 9º e § 9º-A do art. 3º da LC 123/2006. Vejamos:

*"(...)*

*§ 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."*

Entende-se que os dispositivos acima obrigam as empresas a fazerem o acompanhamento mensal de suas receitas brutas relativas ao ano-calendário. Caso haja excesso, a empresa deverá obrigatoriamente comunicar ao fisco para efetivar o desenquadramento do regime tributário simplificado a ela concedido até então.

Segundo a melhor Doutrina e a jurisprudência dos Tribunais de Contas, cabe às licitantes comprovarem nos processos licitatórios que naquele momento estão enquadradas na condição de ME ou EPP. Esta comprovação na grande maioria das vezes é feita apenas através de Declaração assinada pelo representante legal da empresa.

No caso dos autos, a Administração exigiu a apresentação de Certidão da Junta Comercial Estadual ou declaração firmada pela licitante, para comprovação de seu enquadramento no regime tributário das ME ou EPP. Vejamos:

*"5.2. Para o credenciamento deverão ser apresentados os seguintes documentos:*

*(...)*

*f. Para as microempresas e empresas de pequeno porte, a firma deverá apresentar, JUNTAMENTE COM O CREDENCIAMENTO, Certidão da Junta Comercial Estadual de que é ME ou EPP, ou declaração sob penas da lei, de que usufrui do benefício da "Lei Complementar n.º 123/2006" - Declaração de Enquadramento (modelo anexo IX)."*

Assim como pode ser comprovado pela documentação apresentada pela recorrida durante a sessão pública do pregão em análise, a exigência do subitem "f" acima foi atendida.

A recorrente não traz qualquer evidência de que a recorrida teria sido desenquadrada da condição de EPP, baseando suas argumentações em meras suposições. Sendo assim, pela ausência de elementos mínimos a comprovarem as suas alegações, não há como levar adiante a análise dos argumentos apresentados. Por outro lado, restou comprovado que a recorrida cumpriu com as exigências do edital para a comprovação de enquadramento na condição de Empresa de Pequeno Porte.



**Prefeitura Municipal de São Joaquim da Barra**  
**ESTADO DE SÃO PAULO**

625

**5 - DA DECISÃO:**

Em razão dos fatos e argumentos até então expostos, recebo o recurso interposto, dele conheço porque tempestivo, para, no mérito, julgar IMPROCEDENTE, com base na legislação que rege a matéria, mantendo inalterada a decisão de classificação da proposta apresentada pela licitante recorrida.

Encaminho os autos ao Departamento Jurídico, para análise e parecer, e após o processo segue para o Senhor Prefeito, para decisão final.

São Joaquim da Barra, 07 de março de 2023.

**Sérgio Oliveira Porscionatto**  
**Diretor de Licitações**

*Acompanho subdimitimento do Sr. Porscionatto pelas motivações por ele anexadas.*

Luciano A. Salgueiro  
OAB/SP N° 277.269  
Procurador Jurídico  
07/03/23



38

**PREGÃO PRESENCIAL Nº 20/2023 - PROCESSO ADMINISTRATIVO N.º 2501/2022**  
**PROCESSO ADMINISTRATIVO N.: 0423/2023 - RECURSO**

**GABINETE DO PREFEITO**

*Acolho os pareceres do Pregoeiro e do  
Departamento Jurídico.*

*Ao Departamento de Licitação para as  
providências necessárias.*

*São Joaquim da Barra, 07 de março de 2023.*

  
**Dr. Wagner José Schmidt**  
**Prefeito**