

Brasília, DF, 11 de agosto de 2010.

PARECER Nº 491/2010.

Processo nº : 59500.001873/2010-21 - 59500.003006/2009-97

Assunto : Edital de Concorrência nº 17/2010

Interessado : Presidente da Comissão Especial de Licitação

Senhor Chefe,

Trata o presente processo de consulta formalizada pela Presidente do Edital de Concorrência nº 17/2010, acerca do recurso administrativo interposto pela empresa NABLA CONSTRUÇÕES LTDA., que, em suma, questionou a condição da empresa T&T ENGENHARIA, IRRIGAÇÃO E SISTEMA DE AUTOMAÇÃO LTDA – primeira colocada no certame como EPP – Empresa de Pequeno Porte.

O recurso administrativo manejado pela empresa NABLA LTDA. foi acostado às fls. 29/39 dos autos do processo administrativo em epígrafe, que atende aos requisitos extrínsecos de admissibilidade recursal – inclusive tempestividade, na forma editalícia prevista, onde pugna pela inabilitação da empresa que logrou êxito no certame em comento em razão da inadequação da firma como empresa de pequeno porte, e, nos seus argumentos, por isso, estaria descumprindo o normativo previsto no artigo 3º, da LC 123/2006.

Inobstante, a matéria denunciada se trataria de ordem pública e, portanto, susceptível de revisão a qualquer época pela Administração Pública – à exegese da Súmula 473-STF.

Oportunizado o direito de manifesto à empresa T&T LTDA., foi apresentada a peça de Impugnação ao Recurso Administrativo (fls. 53/57), onde suscita a intempestividade do recurso – matéria já superada, bem como a inexistência de ilegalidade capaz de ensejar sua desclassificação.

São, de maneira sucinta, os fatos a serem apreciados por ora.

As EPP's – Empresas de Pequeno Porte, são aquelas que atendem o disposto na Lei Complementar nº 123/2006 para receberem tratamento diferenciado e favorecido nas licitações, por exemplo.

O artigo 3º, II, da Lei Complementar nº 123/2006, estabelece que as empresas de pequeno porte são aquelas que auferem, no período do ano-calendário, receita bruta inferior a R\$ 2.400.000,00.¹

¹ Art. 3º Para os efeitos desta Lei Complementar, consideram-se microempresas ou empresas de pequeno porte: a) a sociedade empresária, a sociedade simples e o empresário a que se refere o art. 966 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002;

No mesmo dispositivo legal, agora em seu parágrafo primeiro, também foi firmado o conceito de receita bruta, cujos termos traz à colação:

“ 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.”

Assim, receita bruta é o produto da venda de bens e serviços. Em outras palavras, podemos afirmar que a Receita Bruta é a receita total decorrente das atividades-fim da organização, isto é, das atividades para as quais a empresa foi constituída, ou seja, o “faturamento” da empresa.

Pois bem. Passemos à análise da questão.

Inicialmente, cumpre esclarecer que a Certidão Simplificada apresentada às fls. 825, exarada pela Junta Comercial do DF, NÃO COMPROVA que a empresa T&T LTDA seja EPP ou ME – apenas informa que o capital social integralizada da firma é de R\$ 2.500.000,00 (dois milhões e quinhentos mil reais).

Como supramencionado, o que define ou caracteriza a EPP – Empresa de Pequeno Porte, é o faturamento anual da firma, e não o capital social integralizado.

Ao se proceder uma análise dos fatos ocorridos na peça recursal, a Comissão resolveu por bem acatar sugestão outrora manifestada pela Assessoria Jurídica para que fosse realizada diligência junto à empresa T&T LTDA, objetivando a juntada dos balanços patrimoniais referente aos anos de 2008 e 2009.

Inicialmente a empresa T&T LTDA, se recusou a apresentar seu balanço patrimonial referente ao exercício financeiro de 2009 (fls. 81), o que ocasionou a necessidade de instar a ABIN – Agência Brasileira de Inteligência (fls. 83) para obtenção de tal documento.

Juntados aos autos os balanços patrimoniais da empresa T&T LTDA, referente aos anos de 2008 (fls. 74/77) e de 2009 (fls. 84/87), o material foi submetido à análise da área contábil da CODEVASF.

devidamente registrados no Registro de Empresas Mercantis ou no Registro Civil de Pessoas Jurídicas, ~~ambos~~ desde que:

I - no caso das microempresas, o empresário, a pessoa jurídica, ou a ela equiparada, aufera, em cada ano-calendário, receita bruta igual ou inferior a R\$ 240.000,00 (duzentos e quarenta mil reais);

II - no caso das empresas de pequeno porte, o empresário, a pessoa jurídica, ou a ela equiparada, aufera, em cada ano-calendário, receita bruta superior a R\$ 240.000,00 (duzentos e quarenta mil reais) e igual ou inferior a R\$ 2.400.000,00 (dois milhões e quatrocentos mil reais).

Em seu manifesto, o Gerente de Contabilidade da CODEVASF, Elio Citon informou que:

“...na Demonstração do Resultado de 2008 a empresa auferiu uma receita bruta de R\$ 798.763,94 e Demonstração do Resultado do Exercício de 2009 a empresa auferiu uma receita bruta de R\$ 5.324.975,07...”
(Grifos nossos)

E prossegue o Contador:

“Informo ainda que os balanços apresentados tiveram seus registros na Junta Comercial do Distrito Federal respectivamente em 25/05/2009 e 31/03/2010”

Ademais, a Gerência de Finanças da CODEVASF apresentou os relatórios de fls. 65/66 dos autos do processo 59500.003006/2009-97, onde se comprova que a empresa T&T LTDA recebeu, por intermédio de OB (Ordem Bancária), nos anos de 2009 e 2010, os valores respectivos de R\$ 5.308.472,69 e R\$ 4.958.361,98 – valores bastante superiores ao limite insculpido na LC 123/2006 quando caracteriza as EPP's.

Inexiste nos autos qualquer informação acerca da existência de qualquer excepcionalidade que pudesse manter a empresa T&T LTDA na condição de EPP, como por exemplo uma medida judicial, ou congênera.

Destarte, há como se concluir, pelo que consta dos autos do processo administrativo em questão, que a empresa T&T ENGENHARIA, IRRIGAÇÃO E SISTEMA DE AUTOMAÇÃO LTDA, **NÃO** poderia, no âmbito do certame nº 17/2010-CODEVASF, ser enquadrada como EPP (Empresa de Pequeno Porte) e, portanto, em razão de seu faturamento anual, enquadraria-se na hipótese prevista no artigo 3º, em seu inciso § 9º, da Lei Complementar nº 123/2006, onde preceitua que:

“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 ano-calendário seguinte, do regime diferenciado e favorecido previsto por esta Lei Complementar para todos os efeitos legais.”

Ultrapassada a questão que se pôs acerca da empresa T&T Ltda, NÃO se enquadrar nas hipóteses concessivas dos benefícios inerentes às empresas de pequeno porte, analisemos a sua participação na licitação ocorrida na Codevasf sob a modalidade Concorrência, de nº 17/2010.

Consta do Relatório de Exame e Julgamento da Proposta Financeira elaborado pela Comissão Especial de Licitação (fls. 1550/1553 – Processo 59500.003006/2009-97), que, ao ter procedido a Comissão a abertura das propostas financeiras, foram apuradas as seguintes propostas de preços:

EMPRESA	VALOR DA PROPOSTA
NABLA CONSTRUÇÕES LTDA.	R\$ 7.946.522,83
T&T ENGENHARIA, IRRIGAÇÃO E SISTEMA DE AUTOMAÇÃO LTDA.	R\$ 8.397.228,55

Como houve o “empate técnico” entre os valores apresentados – diferença inferior a 10% entre os preços, foi aplicado o disposto no artigo 44² da Lei Complementar nº 123/2006, e, assim, tendo sido induzida a erro, a Comissão de Licitação declarou a empresa T&T Ltda. como vencedora do certame em questão, e, ato contínuo, ocorreu a homologação do resultado final da licitação pela Autoridade competente.

A decisão administrativa homologatória da Concorrência nº 17/2010 deverá ser retificada, senão vejamos.

Pelo que consta dos autos, e nos termos das explanações supradescritas, a empresa T&T LTDA. não é EPP – Empresa de Pequeno Porte, em razão de seu faturamento no ano-calendário 2009 ser superior ao limite previsto na LC 123/2006.

Assim, não poderia ter ocorrido o empate técnico descrito pela Comissão Especial de Licitação – que foi induzida a erro, devendo, portanto, prevalecer a proposta da empresa NABLA CONSTRUÇÕES LTDA., e, conseqüentemente, ser homologado o resultado da Licitação nesse sentido e a mesma convocada para assinatura do contrato, observados os requisitos editalícios e contratuais para consecução do ato.

Inobstante, agora nos autos do processo administrativo nº 59500.001873/2010-21 – RECURSO ADMINISTRATIVO, a empresa T&T LTDA., ao se pronunciar em Impugnação ao Recurso Administrativo, renovou a afirmação de que é enquadrada como Empresa de Pequeno Porte, como pode ser observado pelo trecho da missiva que passa a transcrever:

“Fls. 56. ... Ainda que as questões da habilitação da vencedora trazidas pela recorrente Nabla estejam preclusas e não passíveis de discussão, por amor ao debate e pelo princípio da eventualidade, a empresa vencedora informa que está corretamente enquadrada como EPP – Empresa de Pequeno Porte, conforme Certidão Simplificada apresentada no Invólucro nº 1, emitida pela

² Art. 44. Nas licitações será assegurada, como critério de desempate, preferência de contratação para as microempresas e empresas de pequeno porte.

§ 1º Entende-se por empate aquelas situações em que as propostas apresentadas pelas microempresas e empresas de pequeno porte sejam iguais ou até 10% (dez por cento) superiores à proposta mais bem classificada.

Junta Comercial do Distrito Federal, local sede da empresa."

CONCLUSÃO

ANTE O EXPOSTO, em especial pelo que se apurou da análise do balanço patrimonial (Demonstração de Exercício) de 2009, onde, segundo a área técnica da CODEVASF, registrou um auferimento de receita bruta da empresa T&T LTDA., no ano de 2009, do valor de R\$ 5.324.975,07, e que esse valor é bastante superior ao limite determinado pelo Artigo 3º, II, da Lei Complementar nº 123/2006 (R\$ 2.400.000,00), há que se concluir pela procedência dos argumentos apresentados pela recorrente NABLA CONSTRUÇÕES LTDA.

Em decorrência, sugiro o PROVIMENTO do recurso administrativo manejado pela empresa NABLA CONSTRUÇÕES LTDA., e a consequente desclassificação da empresa T&T ENGENHARIA, IRRIGAÇÃO E SISTEMA DE AUTOMAÇÃO LTDA., por ter apresentado documentação em desconformidade com a previsão editalícia.

Por fim, deverão os autos serem remetidos à área técnica responsável para as providências tidas como cabíveis no presente caso.

É o parecer.

ALESSANDRO LUÍZ DOS REIS
Assessor Jurídico

*A Presidente da Comissão Técnica,
Com o parecer do parecer do parecer.*

11.08.2010

Fernando Antônio Freire de Andrade

Fernando Antônio Freire de Andrade
Chefe de Assessoria Jurídica
Decisão nº 364/2007.



Brasília/DF, 11 de agosto de 2010.

ANÁLISE DE RECURSO ADMINISTRATIVO

Fl. 95
Proc. 1873/10-21
TMS
CODEVASF-AR/CSA

ASSUNTO: Recurso Administrativo interposto pela empresa NABLA CONSTRUÇÕES LTDA, contra o Julgamento das Propostas Financeiras do Edital nº 017/2010 – Processo nº 59500.001873/2010-21

A Comissão Técnica de Julgamento, designada pela Decisão nº 718/2010, acatando o parecer nº 471/2010 do Assessor Jurídico da Comissão e aprovado pelo chefe da Assessoria Jurídica da Codevasf (fls. 90 a 94), resolve:


1. Desclassificar a empresa T & T Engenharia. Irrigação e Sistema de Automação LTDA, por ter apresentado documentação em desconformidade com a previsão editalícia contida no subitem 6.2.2.1 alínea "f".

2. Dar provimento ao Recurso Administrativo manejado pela NABLA CONSTRUÇÕES LTDA.

3. Ficam assim classificadas as empresas na seguinte ordem:

EMPRESAS	VALOR GLOBAL (R\$)
NABLA CONSTRUÇÕES LTDA	7.933.068,99
SOENGE CONSTRUTORA LTDA - EPP	9.009.467,47
PJ CONSTRUÇÕES E TERRAPLANAGEM LTDA	9.264.623,24
CONSTRUTORA PABLO LTDA	9.373.505,44
QG CONSTRUÇÕES E ENGENHARIA LTDA	9.373.610,44
MKR CONSTRUÇÕES LTDA - EPP	9.469.009,22

Solicitamos a **retificação da HOMOLOGAÇÃO** do resultado da Licitação objeto do Edital nº 017/2010, constante à folha 1555, volume 8, do Processo nº 59500.003006/2009-97, tornando vencedora desta Licitação, com o valor de R\$ 7.933.068,99 (sete milhões, novecentos e trinta e três mil, sessenta e oito reais e noventa e nove centavos) a empresa **NABLA CONSTRUÇÕES LTDA**.


GLÁCIA SYMONE PEREIRA SEVERINO
Presidente da Comissão – Decisão 718/2010