CÂMARA MUNICIPAL DE CASTANHAL
PÁGINA
Nº

PARECER JURÍDICO

Pregão Presencial nº 004/2021-CMC

Assunto: Análise e emissão de parecer jurídico acerca de denúncia realizada pela empresa SEA TELECOM LTDA sobre suposta nulidade/irregularidade no processo licitatório.

Objeto: Contratação de empresa especializada que detenha autorização/concessão para prestação de serviço de fornecimento de acesso à internet através de link dedicado, via fibra óptica, ip dedicado com 200 mb, com transmissão de dados full duplex e simétrica, 2 ap 1210 ac 01 routeboard 760 igs hex-s durante 12 (doze) meses, 24 (vinte e quatro) horas por dia, 7 (sete) dias por semana, sem franquias, incluindo instalação de infraestrutura e manutenção para atender as necessidades da Câmara Municipal de Castanhal.

Interessado: Comissão Permanente de Licitação da Câmara Municipal de Castanhal.

Instado a se manifestar acerca de denúncia realizada sobre suposta nulidade/irregularidade no Pregão Presencial nº 004/2021-CMC, que diz respeito a contratação de empresa especializada que detenha autorização/concessão para prestação de serviço de fornecimento de acesso à internet através de link dedicado, via fibra óptica, ip dedicado com 200 mb, com transmissão de dados full duplex e simétrica, 2 ap 1210 ac 01 routeboard 760 igs hex-s durante 12 (doze) meses, 24 (vinte e quatro) horas por dia, 7 (sete) dias por semana, sem franquias, incluindo instalação de infraestrutura e manutenção para atender as necessidades da Câmara Municipal de Castanhal, este advogado passa a exarar

PARECER

I- RELATÓRIO

A Comissão Permanente de Licitação da Câmara Municipal de Castanhal/PA encaminhou a esta Assessoria Jurídica denúncia protocolada pela empresa SEA TELECOM LTDA, no dia 10 de maio de 2021, relatando que a empresa SÃO MIGUEL TELECOMUNICAÇÕES E INFORMÁTICA LTDA participou do Pregão

CÂMARA MUNICIPAL DE CASTANHAL
PÁGINA
Nº

Presencial nº 004/2021-CMC, realizado na Câmara Municipal, e se utilizou dos benefícios conferidos pela Lei Complementar nº 123/2006 indevidamente.

Alega a denunciante que, a empresa SÃO MIGUEL TELECOMUNICAÇÕES E INFORMÁTICA LTDA participou do certame como empresa de pequeno porte, porém, seu faturamento, provado pelo balanço, demonstra que ela fatura valor superior, que a impede de ser considerada como tal.

Afirma que o balanço patrimonial da empresa, referente ao ano de 2020, demonstra uma receita total de R$ 6.693.899,50 (seis milhões, seiscentos e noventa e três mil, oitocentos e noventa e nove reais e cinquenta centavos).

Diante disso, pede a apuração da irregularidade/ilegalidade apontada, com a consequente nulidade do certame que declarou vencedora a denunciada, bem como a abertura de novo procedimento licitatório, entre outros.

Por meio do Ofício nº 020/2021/CPL/CMC, a denunciada foi notificada para apresentar resposta/defesa, no prazo de 05 (cinco) dias, o que o fez por meio das manifestações protocoladas no dia 17/05/2021 e 27/05/2021.

A denunciada alegou a tempestividade da defesa, a ocorrência de preclusão em relação as condições de habilitação, a não utilização de qualquer benefício conferido pela Lei Complementar nº 123/2006, bem como que houve um erro no balanço patrimonial do ano de 2020, cuja retificação somente pode ser feita no exercício seguinte, acompanhada de declaração do sócio administrador da empresa e do contador, declarando que a Demonstração de Resultado referente ao ano de 2020 registrada junto ao Livro Diário de ordem 8, onde apresenta uma receita de R$ 6.693.899,50 (seis milhões, seiscentos e noventa e três mil, oitocentos e noventa e nove reais e cinquenta centavos), não corresponde as operações efetuadas pela empresa, de modo que a receita correta em 2020 totaliza o valor de R$ 2.256.363,22 (dois milhões, duzentos e cinquenta e seis mil, trezentos e sessenta e três reais e vinte dois reais).

A empresa juntou ainda a consulta de optante do Simples Nacional realizada em 18/05/2021, em que consta que se trata de optante do referido regime tributário desde 15/03/2011, e Declaração de Reenquadramento de ME para EPP, datada de 08 de maio de 2018, com registro na Junta Comercial do Estado do Pará.

Relatado o pleito, passo a análise jurídica.

CÂMARA MUNICIPAL DE CASTANHAL
PÁGINA
Nº

II - ANÁLISE JURÍDICA

Nos termos do art. 37, caput, da CF, a administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência.

Confira-se:

> Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

Como visto, o princípio da legalidade aparece expressamente na Constituição Federal, em seu art. 37, caput, possuindo fundamento no art. 5º, II, da mesma carta, que prescreve que: "ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude da lei".

A legalidade, como princípio de administração, significa que o administrador público está, em toda sua atividade funcional, sujeito aos mandamentos da lei, e às exigências do bem comum, e deles não pode se afastar, sob pena de praticar ato inválido e expor-se à responsabilidade disciplinar, civil e criminal, conforme o caso.

O princípio da legalidade é uma das maiores garantias para os gestores frente o Poder Público. Ele representa total subordinação do Poder Público à previsão legal, visto que, os agentes da Administração Pública devem atuar sempre conforme a lei. Assim, o administrador público não pode, mediante mero ato administrativo, sem previsão legal, conceder direitos, estabelecer obrigações ou impor proibições aos cidadãos.

Diferenciando o princípio da legalidade da administração pública para a administração particular, na Administração Pública não há liberdade nem vontade pessoal, só é permitido fazer o que a lei autoriza, enquanto que na administração particular é lícito fazer tudo que a lei não proíbe.

CÂMARA MUNICIPAL DE CASTANHAL
PÁGINA
Nº

Feitos tais esclarecimentos, cumpre registrar que, a solução da questão posta em analise importa na análise dos ditames previstos na Lei nº 10.520/2002, da Lei nº 8.666/1993, aplicada subsidiariamente, bem como na Lei Complementar nº 123/2006.

Da analise dos autos, mais especificamente da Ata da Sessão Pública, observa-se que, de fato, a empresa SÃO MIGUEL TELECOMUNICAÇÕES E INFORMÁTICA LTDA participou do Pregão Presencial nº 004/2021-CMC como empresa de pequeno porte, conforme declaração de enquadramento fiscal acostada, e, após disputa de lance para único item, foi vencedora com o valor R$ 2.087,00 (dois mil, oitenta e sete reais), representando a proposta mais benéfica para a Administração.

Em seguida, tendo passado a abertura do envelope lacrado contendo a documentação de habilitação, o Pregoeiro informou sobre o prazo de 05 (cinco) dias para apresentação da Certidão de Regularidade do FGTS, pois tal documento estaria fora da validade, confirmando que referido documento poderia ser encaminhado por e-mail, junto com a proposta consolidada, e, estando os demais documentos em conformidade com as exigências legais, a licitante foi declarada habilitada, mediante a apresentação da referida certidão, e vencedora do item 01. Após, todos analisaram a rubricaram os documentos de habilitação da licitante vencedora, e nenhum licitante demonstrou interesse em interpor recurso, tendo sido declarada encerrada a sessão.

Nesse sentido, constata-se pelos escritos da referida Ata que a legislação que aborda sobre a fase externa do pregão foi devidamente atendida, principalmente os incisos VI ao XXIII, do art. 4º, da Lei nº 10.520/2002.

Ora, uma vez declarado o vencedor, qualquer um dos licitantes poderia ter manifestado a intenção de recorrer, no entanto, assim não o fizeram, importando na decadência do direito de recurso e adjudicação do objeto da licitação da licitação pelo pregoeiro ao vencedor, nos termos do inciso XX, do art. 4º, da Lei nº 10.520/2002, tal como ocorreu no presente caso.

Quanto a alegação de participação da empresa SÃO MIGUEL TELECOMUNICAÇÕES E INFORMÁTICA LTDA no procedimento licitatório como empresa de pequeno porte, tendo apresentado balanço patrimonial, referente ao ano de 2020, demonstrando uma receita total de R$ 6.693.899,50 (seis milhões, seiscentos e noventa e três mil, oitocentos e noventa e nove reais e cinquenta centavos), que a impede

de ser considerada como tal, essa questão deve ser analisada sob o crivo do princípio da autotutela.

CÂMARA MUNICIPAL DE CASTANHAL
PÁGINA
Nº

Referido princípio estabelece que, a Administração Pública possui o poder de controlar os próprios atos, anulando-os quando ilegais ou revogando-os quando inconvenientes ou inoportunos. Assim, a Administração não precisa recorrer ao Poder Judiciário para corrigir os seus atos, podendo fazê-lo diretamente.

Esse princípio possui previsão em duas súmulas do STF, a 346, que estabelece que "A Administração Pública pode declarar a nulidade dos seus próprios atos", e a 473, que dispõe que "A Administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revoga-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial.".

Tal princípio possui ainda previsão legal, conforme estabelece o art. 53, da Lei 9.784/99. Veja-se:

> A Administração deve anular seus próprios atos, quando eivados de vício de legalidade, e pode revogá-los por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos.

Pois bem, uma vez oportunizada a apresentação de defesa por parte da denunciada, dentre várias alegações, ela se manifestou afirmando que houve um erro no balanço patrimonial do ano de 2020, cuja retificação somente pode ser feita no exercício seguinte, acompanhada de declaração do sócio administrador da empresa e do contador, declarando que a Demonstração de Resultado referente ao ano de 2020 registrada junto ao Livro Diário de ordem 8, onde apresenta uma receita de R$ 6.693.899,50 (seis milhões, seiscentos e noventa e três mil, oitocentos e noventa e nove reais e cinquenta centavos), não corresponde as operações efetuadas pela empresa, de modo que a receita correta em 2020 totaliza o valor de R$ 2.256.363,22 (dois milhões, duzentos e cinquenta e seis mil, trezentos e sessenta e três reais e vinte dois reais), e que tal correção será efetuada por meio de ajuste de exercício anterior no Livro de 2021.

Adicionalmente, a licitante juntou consulta de optante do Simples Nacional realizada em 18/05/2021.

Nos termos do art. 3º, da Lei Complementar nº 123/2006, considera-se empresa de pequeno porte, a sociedade empresária, a sociedade simples, a empresa

CÂMARA MUNICIPAL DE CASTANHAL
PÁGINA
Nº

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, aufira, 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).

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, aufira, 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).

Mais adiante, no art. 12, do referido diploma, foi instituído o Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte, o Simples Nacional. Assim, podem aderir ao regime tributário do Simples Nacional as micro e pequenas empresas que faturam até R$360 mil por ano e também as empresas de pequeno porte com faturamento máximo de R$4,8 milhões.

Pela consulta de optante do Simples Nacional juntada, observa-se que a denunciada é optante do referido regime tributário desde 15/03/2011, demonstrando, assim, possuir faturamento máximo de R$4,8 milhões, fazendo prova que se trata de empresa de pequeno porte, tal como demonstra a sua declaração de enquadramento fiscal apresentada no certame licitatório, datada de 28 de abril de 2021.

No mais, analisando o certame licitatório, verifica-se que a denunciada, no dia da realização da sessão pública do pregão, conforme fl. 301, devidamente rubricada por todos, estava regular com o FGTS e apenas se utilizou da possibilidade de apresentar a certidão de regularidade do FGTS no prazo de 05 (cinco) dias, conforme resguarda o

CÂMARA MUNICIPAL DE CASTANHAL
PÁGINA
Nº

§1º, do art. 43, da Lei Complementar nº 123/2006, o que, repita-se, não foi objeto de interposição de recurso por nenhum dos presentes.

Assim sendo, por se tratar a denunciada de empresa de pequeno porte devidamente comprovada, não se verifica a nulidade/irregularidade apontada pela denunciante, tendo sido possível verificar que o processo licitatório atende a todas as exigências legais necessárias a sua tramitação e validade.

III - CONCLUSÃO

Ante o exposto, e de acordo com a solicitação encaminhada, uma vez apuradas as irregularidades/ilegalidades apontadas, esta Assessoria Jurídica se manifesta pelo indeferimento do pedido formulado pela empresa SEA TELECOM LTDA, quanto a declaração de nulidade do certame que declarou vencedora a empresa SÃO MIGUEL TELECOMUNICAÇÕES E INFORMÁTICA LTDA.

É o parecer.

Castanhal/PA, 07 de junho de 2021.

MARCIO DE FARIAS FIGUEIRA:94693366234

Assinado de forma digital por MARCIO DE FARIAS FIGUEIRA:94693366234
Dados: 2021.06.07 16:32:09 -03'00'

MÁRCIO DE FARIAS FIGUEIRA

OAB/PA Nº 16489