

PROCESSO 2.271/2020 EDITAL CONCORRENCIA PUBLICA 002/2020
ENC RECURSO ADMINISTRATIVO- INABILITAÇÃO REFERENTE AO
Assunto: RECURSO
Grupo do Assunto: ENCAMINHANDO
REQUERENTE: ELITA RAMOS GUALTER



9590 / 2020

12/05/2020 13:12

MUNICÍPIO DE GUARAPARI

MUNICÍPIO DE GUARAPARI
ESTADO DO ESPÍRITO SANTO





Proc 9590/20

ESPIRITO SANTO - ES

ILUSTRÍSSIMA SENHORA PRESIDENTE DA COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO DA PREFEITURA MUNICIPAL DE GUARAPARI - ESTADO DO

PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº 2.271/2020
REF: EDITAL CONCORRENCIA PÚBLICA Nº 002/2020

ELITA RAMOS GALTER - ME, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob o nº. 21.736.594/0001-73, com sede à Avenida Beira Mar, Quiosque 03, Praia do Morro-Guarapari/ES, CEP: 29.216-010, neste ato representada por sua representante legal, a Sra. **ELITA RAMOS GUALTER**, brasileira, microempresendedora, portadora do documento de identidade sob o nº. 752.678 SSP/ES, inscrita no CPF sob o nº 877.333.747-15, vêm, respeitosamente, com fundamento na alínea "a" do artigo 109 da Lei Federal nº 8.666/1993 e item 11 do Edital de Concorrência Pública nº 002/2020, Processo Administrativo tombado sob nº 2.271/2020, interpor

RECURSO ADMINISTRATIVO – INABILITAÇÃO

pelas razões de fato e direito a seguir aduzidas:

DA TEMPESTIVIDADE E LEGALIDADE

Nos termos do disposto na alínea "a" do artigo 109 da Lei Federal nº 8.666/93, cabe recurso administrativo face aos atos administrativos que venham habilitar ou inabilitar o licitante, no prazo de 5 (cinco) dias úteis, a contar da intimação do ato ou da lavratura de ata.

Neste passo, denota-se que a empresa **ELITA RAMOS GALTER - ME**, ora denominada licitante recorrente, fora declarada inapta pela COPEL do Município de



2- DOS FUNDAMENTOS DA IMPUGNAÇÃO

Entretanto, a licitante ora recorrente cumpriu integralmente os itens apontados como justificativa para sua inabilitação conforme iremos demonstrar item a item.

"Não apresentou a certidão conjunta em nome da empresa, a certidão apresentada foi emitida no CPF da licitante; quanto ao questionamento do endereço de funcionamento não é competência dessa comissão avaliar o relatado, devendo dirigir seu questionamento a Secretaria de Fazenda; quanto a declaração do SIMEI, procede o questionamento do não pagamento de impostos constante no documento apresentado;"

Para absoluto estarrecimento da recorrente, a empresa **ELITA RAMOS GALTER - ME** foi declarada inabilitada pela COPEL, por meio de publicação veiculada no dia 05 de maio de 2020 no Diário dos Municípios – DOM, e conforme Ata de Julgamento publicada no site da Prefeitura Municipal, pelos seguintes motivos:

Acontece que, alguns pontos do Edital possuíam interpretação dúbia e, por tal motivo, tudo o que fora juntado fundamentou-se nas diretrizes de licitação inseridas na Lei nº 8.666/93, eis que se trata de lei federal. Assim, observou-se todas as regras, não acreditando, em tese, na existência de qualquer questão que poderia afrontar de sobremaneira os pressupostos legais do certame e da Lei maior.

Ocorre que, a licitante recorrente, ao tomar conhecimento do Edital de Concorrência Pública nº 002/2020, e analisar detalhadamente os seus termos, tratou de juntar todos os documentos necessários para sua habilitação.

1- DOS FATOS

Portanto, considerando que o termo final para proposição de recurso em face da decisão proferida pela Municipalidade dar-se-á no dia 12 de maio de 2020, resta demonstrada a legitimidade e tempestividade do presente recurso.

suposto descumprimento do item 5 do referido edital.

Guarapari, no âmbito do Edital de Concorrência Pública nº 002/2020, por meio de publicação veiculada no dia 05 de maio de 2020 no Diário dos Municípios – DOM



Enquanto na administração particular é lícito fazer tudo que a lei não Na Administração Pública não há liberdade nem vontade pessoal. atendimento da Lei e do Direito. (...)

A eficácia de toda atividade administrativa está condicionada ao conforme o caso.

ato inválido e expor-se a responsabilidade disciplinar, civil e criminal, comum, e deles não se pode afastar ou desviar, sob pena de praticar funcional, sujeito aos mandamentos da lei e às exigências do bem significa que o administrador público está, em toda a sua atividade "A legalidade, como princípio da administração (CF, art. 37, caput), Sobre tal princípio, leciona o saudoso Hely Lopes Meirelles:

3- DOS REQUISITOS DE HABILITAÇÃO

permitido pelo ordenamento. que as ações da Administração Pública estejam sempre em consonância com o Constituição Federal, em seu art. 37, caput, e condiciona, como requisito de validade, legalidade, que, dentre outros, rege a atividade administrativa, conforme estabelece a e tão somente os documentos arrolados na Lei 8.666/93, em face do princípio da Sinaliza-se, de plano, que para tal finalidade (habilitação) podem ser exigidos apenas objeto licitado e, assim, atender satisfatoriamente a demanda pública apresentada.

BUSCA DA PROPOSTA MAIS VANTAJOSA.

Sabe-se que uma das fases do processo licitatório é a da habilitação, na qual aqueles interessados em contratar com a Administração Pública devem demonstrar, mediante a apresentação de documentos, que são capazes e idôneos para bem executar o objeto licitado e, assim, atender satisfatoriamente a demanda pública apresentada.

Desta forma, preenchidos todos os requisitos necessários para apurar a idoneidade e não cumprir determinação de ordem meramente formal e a qual não acarreta qualquer prejuízo à Administração ou aos demais concorrentes.



Os princípios que regem o direito administrativo, especialmente as licitações públicas, veem insculpidos no artigo 37 da Constituição Federal de 1988, bem como no artigo 3º da Lei Federal nº 8.666/93, com destaque à supremacia do interesse público na

O elenco dos arts. 28 a 31 deve ser reputado como máximo e não como mínimo. Ou seja, não há imposição legislativa a que a Administração, em cada licitação, exija comprovação integral quanto a cada um dos itens contemplados nos referidos dispositivos. O edital não poderá exigir mais do que ali previsto, mas poderá demandar menos.

"O elenco dos requisitos de habilitação está delimitado em termos gerais nos arts. 27 a 32 da Lei de Licitações. É inviolável o ato convocatório ignorar os limites legais e introduzir novos requisitos de habilitação, não autorizados legislativamente". (JUSTEN FILHO, Margal. Comentários à lei de licitações e contratos administrativos. 16. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 537.)

Margal Justen Filho, ao analisar os dispositivos da Lei 8.666/93 que se referem aos documentos de habilitação assim se manifestou:

Dessa forma, é que se pode afirmar que as exigências a título de habilitação nas licitações públicas que transbordem os limites estabelecidos em lei são consideradas ilegais e restritivas da competitividade.

"O princípio da legalidade, já analisado no item 3.3.1 em relação à Administração Pública em geral, é de suma relevância, em matéria de licitação, pois esta constitui um procedimento inteiramente vinculado à lei; todas as suas fases estão rigorosamente disciplinadas na Lei nº 8.666/93, cujo artigo 4º estabelece que todos quantos participem de licitação promovida pelos órgãos ou entidades a que se refere o artigo 1º têm direito público subjetivo à fiel observância do pertinente procedimento estabelecido na lei. Tratando-se de direito público subjetivo, o licitante que se sinta lesado pela inobservância da norma pode impugnar judicialmente o procedimento". (DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Direito Administrativo. 27 ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 384.)

E para Maria Sylvia Zanella Di Pietro:

proibe, na Administração Pública só é permitido fazer o que a lei autoriza". (MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo. 25. ed. atual. São Paulo: Malheiros, 2000, p. 82.)



B

IV - prova de regularidade relativa à Seguridade Social e ao Fundo
forma da lei;

Municipal do domicílio ou sede do licitante, ou outra equivalente, na
III - prova de regularidade para com a Fazenda Federal, Estadual e
contratual;

pertinente ao seu ramo de atividade e compatível com o objeto
municipal, se houver, relativo ao domicílio ou sede do licitante,
II - prova de inscrição no cadastro de contribuintes estadual ou
Cadastro Geral de Contribuintes (CGC);

I - prova de inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas (CPF) ou no
de 2011)

conforme o caso, consistirá em: (Redação dada pela Lei nº 12.440,
Art. 29. A documentação relativa à regularidade fiscal e trabalhista,
quando a atividade assim o exigir.

autorização para funcionamento expedido pelo órgão competente,
estrangeira em funcionamento no País, e ato de registro ou
V - decreto de autorização, em se tratando de empresa ou sociedade
acompanhada de prova de diretoria em exercício;

IV - inscrição do ato constitutivo, no caso de sociedades civis,
seus administradores;

sociedades por ações, acompanhado de documentos de eleição de
registrado, em se tratando de sociedades comerciais, e, no caso de
III - ato constitutivo, estatuto ou contrato social em vigor, devidamente

II - registro comercial, no caso de empresa individual;

I - cédula de identidade;

caso, consistirá em:

Art. 28. A documentação relativa à **habilitação jurídica**, conforme o

Constituição Federal. (Incluído pela Lei nº 9.854, de 1999)

V - cumprimento do disposto no inciso XXXIII do art. 7º da

12.440, de 2011)

IV - regularidade fiscal e trabalhista; (Redação dada pela Lei nº

III - qualificação econômico-financeira;

II - qualificação técnica;

I - habilitação jurídica;

interessados, **exclusivamente**, documentação relativa a:

"Art. 27. Para a **habilitação nas licitações** exigir-se-á dos

Portanto, frisa-se que, em face do princípio da legalidade, não podem ser solicitados
para fins habilitatórios nos certames públicos documentos além dos contemplados nos
arts. 27 e seguintes da Lei de Licitações, abaixo transcritos, cujo rol é exaustivo:



19

de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS), demonstrando situação regular no cumprimento dos encargos sociais instituídos por lei. (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994)

V – prova de inexistência de débitos inadimplidos perante a Justiça do Trabalho, mediante a apresentação de certidão negativa, nos termos do Título VII-A da Consolidação das Leis do Trabalho, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943. (Incluído pela Lei nº 12.440, de 2011)

Art. 30. A documentação relativa à qualificação técnica limitar-se-á a:

I - registro ou inscrição na entidade profissional competente;

II - comprovação de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação, e indicação das instalações e do aparelhamento e do pessoal técnico adequados e disponíveis para a realização do objeto da licitação, bem como da qualificação de cada um dos membros da equipe técnica que se responsabilizará pelos trabalhos;

III - comprovação, fornecida pelo órgão licitante, de que recebeu os documentos, e, quando exigido, de que tomou conhecimento de todas as informações e das condições locais para o cumprimento das obrigações objeto da licitação;

IV - prova de atendimento de requisitos previstos em lei especial, quando for o caso.

§ 1º A comprovação de aptidão referida no inciso II do "caput" deste artigo, no caso das licitações pertinentes a obras e serviços, será feita por atestados fornecidos por pessoas jurídicas de direito público ou privado, devidamente registrados nas entidades profissionais competentes, limitadas as exigências a: (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994)

I - capacidade técnico-profissional: comprovação do licitante de possuir em seu quadro permanente, na data prevista para entrega da proposta, profissional de nível superior ou outro devidamente reconhecido pela entidade competente, detentor de atestado de responsabilidade técnica por execução de obra ou serviço de características semelhantes, limitadas estas exclusivamente às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto da licitação, vedadas as exigências de quantidades mínimas ou prazos máximos; (Incluído pela Lei nº 8.883, de 1994)

II - (Vetado). (Incluído pela Lei nº 8.883, de 1994)

a) (Vetado). (Incluído pela Lei nº 8.883, de 1994)

b) (Vetado). (Incluído pela Lei nº 8.883, de 1994)



§ 2º As parcelas de maior relevância técnica e de valor significativo, mencionadas no parágrafo anterior, serão definidas no instrumento convocatório. (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994)

§ 3º Será sempre admitida a comprovação de aptidão através de certidões ou atestados de obras ou serviços similares de complexidade tecnológica e operacional equivalente ou superior de § 4º Nas licitações para fornecimento de bens, a comprovação de aptidão, quando for o caso, será feita através de atestados fornecidos por pessoa jurídica de direito público ou privado.

§ 5º É vedada a exigência de comprovação de atividade ou de aptidão com limitações de tempo ou de época ou ainda em locais específicos, ou quaisquer outras não previstas nesta Lei, que inibam a participação na licitação.

§ 6º As exigências mínimas relativas a instalações de canteiros, máquinas, equipamentos e pessoal técnico especializado, considerados essenciais para o cumprimento do objeto da licitação, serão atendidas mediante a apresentação de relação explícita e da declaração formal da sua disponibilidade, sob as penas cabíveis, vedada as exigências de propriedade e de localização prévia.

§ 7º (Vetado). (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994)

1 - (Vetado). (Incluído pela Lei nº 8.883, de 1994)

II - (Vetado). (Incluído pela Lei nº 8.883, de 1994)

§ 8º No caso de obras, serviços e compras de grande vulto, de alta complexidade técnica, poderá a Administração exigir dos licitantes a metodologia de execução, cuja avaliação, para efeito de sua aceitação ou não, antecederá sempre à análise dos preços e será efetuada exclusivamente por critérios objetivos.

§ 9º Entende-se por licitação de alta complexidade técnica aquela que envolva alta especialização, como fator de extrema relevância para garantir a execução do objeto a ser contratado, ou que possa comprometer a continuidade da prestação de serviços públicos essenciais.

§ 10. Os profissionais indicados pelo licitante para fins de comprovação da capacitação técnico-profissional de que trata o inciso I do § 1º deste artigo deverão participar da obra ou serviço objeto da licitação, admitindo-se a substituição por profissionais de experiência equivalente ou superior, desde que aprovada pela administração. (Incluído pela Lei nº 8.883, de 1994)

§ 11. (Vetado). (Incluído pela Lei nº 8.883, de 1994)

§ 12. (Vetado). (Incluído pela Lei nº 8.883, de 1994)

Art. 31. A documentação relativa à qualificação econômico-financeira



8

exigência de índices e valores não usualmente adotados para correta licitação que tenha dado início ao certame licitatório, vedada a no edital e devidamente justificados no processo administrativo da de forma objetiva, através do cálculo de índices contábeis previstos § 5º A comprovação de boa situação financeira da empresa será feita rotação.

em função do patrimônio líquido atualizado e sua capacidade de operativa ou absorção de disponibilidade financeira, calculada esta assumidos pelo licitante que importem diminuição da capacidade § 4º Poderá ser exigida, ainda, a relação dos compromissos admitida a atualização para esta data através de índices oficiais.

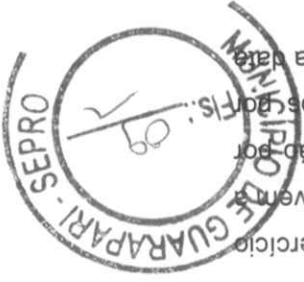
relativamente à data da apresentação da proposta, na forma da lei, valor estimado da contratação, devendo a comprovação ser feita o parágrafo anterior não poderá exceder a 10% (dez por cento) do § 3º O capital mínimo ou o valor do patrimônio líquido a que se refere contrato a ser ulteriormente celebrado.

financeira dos licitantes e para efeito de garantia ao adimplemento do como dado objetivo de comprovação da qualificação econômico- mínimo, ou ainda as garantias previstas no § 1º do art. 56 desta Lei, da licitação, a exigência de capital mínimo ou de patrimônio líquido de obras e serviços, poderá estabelecer, no instrumento convocatório § 2º A Administração, nas compras para entrega futura e na execução 1994)

rentabilidade ou lucratividade. (Redação dada pela Lei nº 8.883, de exigência de valores mínimos de faturamento anterior, índices de terá que assumir caso lhe seja adjudicado o contrato, vedada a capacidade financeira do licitante com vistas aos compromissos que § 1º A exigência de índices limitar-se-á à demonstração da valor estimado do objeto da contratação. "caput" e § 1º do art. 56 desta Lei, limitada a 1% (um por cento) do III - garantia, nas mesmas modalidades e critérios previstos no expedida no domicílio da pessoa física;

distribuidor da sede da pessoa jurídica, ou de execução patrimonial, II - certidão negativa de falência ou concordata expedida pelo de apresentação da proposta;

índices oficiais quando encerrado há mais de 3 (três) meses da data balancetes ou balanços provisórios, podendo ser atualizados por boa situação financeira da empresa, vedada a sua substituição por social, já exigíveis e apresentados na forma da lei, que comprovem I - balanço patrimonial e demonstrações contábeis do último exercício limitar-se-á a:



"Ora, a Administração necessita tanto de segurança quanto de vantagem em suas contratações. A finalidade da licitação é selecionar a proposta com a qualidade adequada, pelo menor preço possível. A conjugação de ambos os valores conduz à necessidade de ponderação nas exigências de habilitação. Não é correto, por isso, estabelecer soluções extremadas. É indispensável estabelecer requisitos de participação, cuja eliminação seria desastrosa. Mas tais requisitos devem ser restritos ao mínimo necessário para assegurar a obtenção de uma prestação adequadamente executada. Essa solução foi explicitamente consagrada no art. 37, XXI, da CF/1988,

Nessa linha, ensina Margal Justen Filho:

das obrigações", (grifou-se)
técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, (...)
publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:
obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios
"Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos

Por essa razão o art. 37, XXI, da Constituição Federal dispõe:

Outrossim, importante asseverar também que, além de limitar-se ao permitido pela lei, a documentação a ser requisitada para a habilitação deve guardar pertinência com o objeto licitado e restringir-se ao mínimo necessário para garantir sua regular execução, visto que exigências impertinentes ou desnecessárias certamente reduzem a competitividade do certame, em flagrante descompasso com o interesse público.

se)

§ 6º (Vetado). (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994)". (grifou-se)
8.883, de 1994)
obrigações decorrentes da licitação. (Redação dada pela Lei nº
avaliação de situação financeira suficiente ao cumprimento das



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

Art. 3º Para os efeitos desta Lei Complementar, consideram-se microempresas ou empresas de pequeno porte a sociedade empresarial, 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:

A definição do enquadramento de uma personalidade jurídica está disciplinada nos incisos I e II do artigo 3º da Lei Complementar Federal nº 123/2006, observem:

4- DA CONDIÇÃO DE MICROEMPRESA OU EMPRESA DE PEQUENO PORTE

Pontuado os fundamentos gerais do recurso, passamos a análise irregular dos documentos realizados pela COPEL no caso concreto.

Essa margem de discricionariedade não se confunde com arbitrariedade. A escolha administrativa está delimitada não apenas pela Lei como também pela própria Constituição. Existe um mandamento constitucional, no já referido art. 37, inc. XXI, da CF/88. A Constituição não admite exigências que superem ao mínimo necessário para assegurar a obtenção pela Administração de uma prestação de qualidade adequada.

Existente, portanto, uma margem de discricionariedade para a Administração configurar, em cada caso, as exigências e requisitos de participação. Ao elaborar o ato convocatório, a Administração deverá avaliar a complexidade da futura contratação e estabelecer, como derivação, os requisitos de habilitação e as condições de participação.

que determina que somente ser admitidos requisitos de habilitação que se configurem como os mínimos possíveis, mas sempre preservando-se a obtenção de uma contratação adequada e satisfatória. (...)



"(...) aliada à inexistência de lei que obrigue a ME/EPP a optar pelo Simples Nacional, nos leva a sustentar a tese de que a obtenção de benefícios nas licitações não está vinculada ao cadastro/registro no simples. Em outras palavras, determinada ME/EPP, embora preencha todos os requisitos legais para ser enquadrada com Simples Nacional, por sua decisão poderá permanecer no regime tradicional, não perdendo com isso a possibilidade de gozar dos benefícios que lhe reserva a lei" (in Licitações e o novo estatuto da pequena e microempresa: reflexos práticos da LC nº 123/06, 2. Ed. Belo Horizonte:

Acerca do assunto, os juristas Jair Eduardo Santana e Edgar Guimarães discorrem:

estabelecido por lei. por exemplo, poderão ser consideradas MPES desde que não ultrapassem o limite **recolhimento do imposto**, ou seja, as empresas de Lucro Real ou Lucro Presumido, **enquadramento se faz pela receita bruta anual da empresa e não pela opção de** pequenas. Contudo, a recíproca não é verdadeira, como já mencionamos, o somente poderá participar do regime Simples Nacional as empresas enquadradas com deverá ser enquadrada como Simples Nacional. A confusão se faz devido ao fato que Ao cabo, não é incommon afirmações de que para ser considerada MPE, a empresa

"Em meio à essa discussão, o Brasil simplificou os conceitos para apenas microempresa e empresa de pequeno porte, em razão da "receita bruta" anual, embora haja a distinção entre microempresa e empresa de pequeno porte (de acordo com os valores indicados)" (in Licitações à Luz do Novo Estatuto da Microempresa, Campinas, SP: Servanda Editora, 2008, p. 44).

Acerca do assunto, o jurista Jonas Lima leciona:

Veamos que o artigo é explícito que a caracterização do enquadramento das pequenas empresas se faz por sua receita bruta anual, ou seja, considera-se o que o teto máximo é de R\$ 3.600.000,00.

e seiscentos mil reais).

II - no caso da 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\$ 3.600.000,00 (três milhões



A Lei Complementar nº 123/2006 é omissa quanto à forma de comprovação de que uma empresa está enquadrada como ME ou EPP, apta a usufruir do tratamento diferenciado estabelecido pela lei supracitada. Mas a Instrução Normativa 103 de 30/04/2007 apresentou uma solução em seu artigo 8º, no qual a Junta Comercial expede uma declaração ao empresário certificando o enquadramento, vejamos:

“Art. 8º A comprovação da condição de microempresa ou empresa de pequeno porte pelo empresário ou sociedade será efetuada mediante certidão expedida pela Junta Comercial.

Logo após, o Decreto Federal nº 6.204/2007, que se sobrepõe a Instrução Normativa da Federação das Juntas Comerciais, apresentou uma solução simplificada para tal comprovação. Segundo o artigo 1º do Decreto em leitura, o enquadramento será feito mediante a uma declaração por parte do empresário:

“Art. 11. Para fins do disposto neste Decreto, o enquadramento como microempresa ou empresa de pequeno porte dar-se-á nas condições do Estatuto Nacional da Microempresa e Empresa de Pequeno Porte, instituído pela Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006, em especial quanto ao seu art. 3º, devendo ser exigido dessas empresas a declaração, sob as penas da lei, de que cumprem os requisitos legais para a qualificação como microempresa ou empresa de pequeno porte, estando aptas a usufruir do tratamento favorecido estabelecido nos arts. 42 a 49 daquela Lei Complementar.”

No entanto, o referido Decreto foi revogado e substituído pelo Decreto Federal DECRETO Nº 8.538, DE 6 DE OUTUBRO DE 2015, que no § 2º do artigo 12, estabelece taxativamente que “Deverá ser exigida do licitante a ser beneficiado a declaração, sob as penas da lei, de que cumpre os requisitos legais para a qualificação como microempresa ou empresa de pequeno porte, microempreendedor individual, produtor rural pessoa física, agricultor familiar ou sociedade cooperativa, o que o tornará apto a usufruir do tratamento favorecido estabelecido nos art. 42 ao art. 49 da Lei Complementar nº 123, de 2006”.



9

No entanto, para estarrecimento da recorrente, mesmo sendo ilegal tal exigência, esta COPEL habilitou dois licitantes que expressamente declararam não serem optantes

Desta forma, a existência de débitos por si só não afastam o tratamento diferenciado da Lei Complementar nº 123/2003.

No entanto, a recorrente não somente deseja sua habilitação, mais sim que lhe sejam garantidos os benefícios da Lei Complementar Nº 123/2003, pois apresentou DECLARAÇÃO DE MICROEMPRESA E EMPRESA DE PEQUENO PORTE, DECLARAÇÃO DE OPTANTE PELO SIMPLES NASCIONAL E CERTIDÃO DA JUNTA COMERCIAL, nos parâmetros exigidos em edital e em lei.

É possível percebermos que é uma faculdade da empresa lançar mão dos benefícios conferidos por Lei. Desta forma, a ausência de apresentação dos documentos (Certidão Simplificada da Junta Comercial e a Declaração de Optante pelo Simples Nacional) jamais poderiam acarretar prejuízos a habilitação de qualquer licitante.

Por mais absurdo que pareça, esta COPEL menosprezou norma geral consagrada por Lei Complementar Federal regulamentada por Decreto Federal, e exigiu outros documentos que não aqueles necessários para comprovação da condição de Microempresa, ferindo o princípio da legalidade amplamente exposto nesta peça recursal.

5.4. As empresas que desejarem comprovar a condição de Microempresa ou de Empresa de Pequeno Porte (ME/EPP) deverão apresentar a Certidão Simplificada da Junta Comercial e a Declaração de Optante pelo Simples Nacional, atualizadas dos últimos 60 dias.

5.5. Caso a empresa não entregue a declaração constante do item 5.4, entenderemos que ela não deseja valer-se do tratamento diferenciado concedido a Microempresa ou de Empresa de Pequeno Porte (ME/EPP), pela Lei Complementar nº 123/2006 e Lei Complementar 147/2014.

Atualmente, o acesso ao benefício lhes garantido por lei, vejamos o que dispõe nos itens 5.4 e 5.5 para comprovação da condição de microempresário aos licitantes, dificultando o acesso ao benefício lhes garantido por lei, vejamos o que dispõe nos itens 5.4 e 5.5 do Edital:



do Simples Nacional, conforme podemos concluir ao verificarmos os documentos inserido as fis. 508 e 572, sendo estes respectivamente, G. A. FILHO QUIOSQUE TREMBÃO e FERNANDO JOSÉ DE SOUZA CAPISTRANO, conforme cópias em anexo.

Ora, tais fatos nos permites realizar a seguinte indagação a esta COPEL: Se, conforme decisão desta própria Comissão, a declaração de opção pelo Simples Nacional e documento necessário a comprovação de condição de microempresa, como licitantes foram habilitados usufruindo de tais benefícios se declarando não optantes do regime?

Queremos acreditar que a decisão desta COPEL foi equivocada, e não uma tentativa de tratar licitantes de forma desigual.

Destarte, caso esta COPEL descida por não conferir os benefícios da Lei Federal nº 123/2006 a licitante recorrente, que em decisão isonômica, inabilite os licitantes G. A. FILHO QUIOSQUE TREMBÃO e FERNANDO JOSÉ DE SOUZA CAPISTRANO, uma vez que estes apresentaram certidões vencidas e por não serem optantes do simples nacional não deveriam fazer uso do tratamento diferenciado em questão.

Isto posto, deve ser conferida a licitante recorrente as benesses asseguradas por Lei e pelo instrumento convocatório, por ter esta, comprovado a condição de Microempresas e Empresas de Pequeno Porte.

5- DA CERTIDÃO CONJUNTA NEGATIVA DE DÉBITOS RELATIVOS A TRIBUTOS FEDERAIS, DÍVIDA ATIVA DA UNIÃO E DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS

Considerando que a licitante comprovou adequadamente ser Microempresária, a ela deve ser assegurado a aplicação do disposto no item 5.5.1 do Edital, o qual destacamos *in verbis*:

5.5.1 - As microempresas e empresas de pequeno porte participantes desta Licitação terão prazos de 05 (cinco) dias úteis a partir do momento em que for declarado vencedor do certame, e caso necessário já fica autorizada a prorrogação por mais 05 (cinco) dias úteis para regularizar documentação de regularidade fiscal,



independente de requerimento, conforme disposto do Art. 43 § 1º da

Lei Complementar nº 147 de 07 de agosto de 2014, caso tenham comprado tal condição através da documentação exigida no item

5.4.

Para exercer o tratamento diferenciado, os licitantes além de terem observados as condições previstas em edital, devem observar o que dispõe o caput do artigo 43 e seus parágrafos da Lei Complementar Federal nº 123/2006, observem:

Art. 43. As microempresas e as empresas de pequeno porte, por ocasião da participação em certames licitatórios, **deverão apresentar toda a documentação exigida para efeito de comprovação de regularidade fiscal e trabalhista**, mesmo que esta apresente alguma restrição. (Redação dada pela Lei Complementar nº 155, de 2016)

§ 1º Havendo alguma restrição na comprovação da regularidade fiscal e trabalhista, será assegurado o prazo de cinco dias úteis, cujo termo inicial corresponderá ao momento em que o proponente for declarado vencedor do certame, prorrogável por igual período, a critério da administração pública, para regularização da documentação, para pagamento ou parcelamento do débito e para emissão de eventuais certidões negativas ou positivas com efeito de certidão negativa. (Redação dada pela Lei Complementar nº 155, de 2016)

§ 2º A não-regularização da documentação, no prazo previsto no § 1º deste artigo, implicará decadência do direito à contratação, sem prejuízo das sanções previstas no art. 81 da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, sendo facultado à Administração convocar os licitantes remanescentes, na ordem de classificação, para a assinatura do contrato, ou revogar a licitação.

De fato, a licitante possui débitos junto à União, contudo, ao acessar o site da Receita Federal não é disponibilizada uma certidão positiva de débitos, o que impossibilitaria a juntada de todos documentos, mesmos com irregularidades, conforme determinado pelo caput do artigo 43 do Estatuto da Microempresa.

Podemos comprovar o alegado pela simples consulta ao endereço eletrônico da Receita Federal, qual seja:



Isto posto, requer que lhe seja conferido o prazo para apresentação da certidão em epígrafe, previsto no item 5.5.1 do Edital e no artigo 43 da Lei Federal Nº 123/2006, sendo,

uso do tratamento diferenciado em questão.
certidões vencidas e por não serem optantes do simples nacional não deveriam fazer FERNANDO JOSÉ DE SOUZA CAPISTRANO, uma vez que estes apresentaram isonômica, deverá inabilitar os licitantes G. A. FILHO QUIOSQUE TREMBAO e benefícios da Lei Federal nº 123/2006 à licitante recorrente, que em decisão Mais uma vez, a licitante destaca que, caso esta COPEL descida por não conferir os

Desta forma, a licitante juntou a Certidão emitida por meio de seu CPF, eis que Empresária Individual, tendo total consciência que ao final do certame, caso seja consagrada vencedora, deverá apresentar a CERTIDÃO CONJUNTA NEGATIVA DE DÉBITOS RELATIVOS A TRIBUTOS FEDERAIS, DÍVIDA ATIVA DA UNIÃO E DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS relativo ao seu CNPJ.

No impeto de cumprir fielmente o determinado pela Lei, a licitante tentou acessar o sistema da Receita Federal por meio do sistema e-CAC, uma vez que devido ao estado de calamidade pública provocado pela pandemia do Coronavírus os atendimentos presenciais junto ao órgão fazendário federal encontram-se suspensos, contudo, a tentativa não surtiu êxito,

[certidao.asp?Tipo=1](https://servicos.certidao.gov.br/Servicos/certidao/CndConjuntaInter/InformaNICertidao.asp?Tipo=1)

<https://servicos.certidao.gov.br/Servicos/certidao/CndConjuntaInter/InformaNICertidao.asp?Tipo=1>

Resultado da Consulta

As informações disponíveis na Secretaria da Receita Federal do Brasil - RFB sobre o contribuinte 21.735.594/0001-73 são insuportáveis para a emissão de certidão por meio de Internet.

Para consultar sua situação fiscal, acessar Centro Virtual de Atendimento e-CAC.

Para maiores esclarecimentos, consulte a página Orientações para emissão de Certidão nas unidades da RFB.

Nova Consulta

BRASIL
Receita Federal
PGFN
CERTIDÃO

Participação Serviços Logística Canais

11) Entrada X 777 wh X 777 wh X Citem X Recorre X Requer X PREFEIT X PREFEIT X TOMAC X Lcp 123 X Certid X

https://servicos.certidao.gov.br/Servicos/certidao/CndConjuntaInter/InformaNICertidao.asp?Tipo=1

18099 1903 1903 FONALE Fórum Na...

BRASIL
Receita Federal
PGFN
CERTIDÃO

Participação Serviços Logística Canais

11) Entrada X 777 wh X 777 wh X Citem X Recorre X Requer X PREFEIT X PREFEIT X TOMAC X Lcp 123 X Certid X

https://servicos.certidao.gov.br/Servicos/certidao/CndConjuntaInter/InformaNICertidao.asp?Tipo=1

18099 1903 1903 FONALE Fórum Na...



portanto, declarada habilitada.

6- DO EFEITO SUSPENSIVO

Quando o recurso administrativo é interposto contra ato de habilitação ou inabilitação do licitante ou contra o julgamento das propostas terá efeito suspensivo, ou seja, enquanto não for julgado o recurso, a próxima fase não poderá ter início.

Transcorrido esse prazo, deve a Administração comunicar aos demais interessados que, procedam à eventual impugnação dos recursos interpostos, também no prazo de 5 (cinco) dias úteis, conforme determina o § 3º do art. 109, o qual destacamos *in verbis*:

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;
 - b) julgamento das propostas;
 - c) anulação ou revogação da licitação;
 - d) indeferimento do pedido de inscrição em registro cadastral, sua alteração ou cancelamento;
 - e) rescisão do contrato, a que se refere o inciso I do art. 79 desta Lei; (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994)
 - f) aplicação das penas de advertência, suspensão temporária ou de multa;

II - representação, no prazo de 5 (cinco) dias úteis da intimação da decisão relacionada com o objeto da licitação ou do contrato, de que não caiba recurso hierárquico;

III - pedido de reconsideração, de decisão de Ministro de Estado, ou Secretário Estadual ou Municipal, conforme o caso, na hipótese do § 4º do art. 87 desta Lei, no prazo de 10 (dez) dias úteis da intimação do ato.

§ 1º A intimação dos atos referidos no inciso I, alíneas "a", "b", "c" e "e", deste artigo, excluídos os relativos a advertência e multa de mora, e no inciso III, será feita mediante publicação na imprensa oficial, salvo para os casos previstos nas alíneas "a" e "b", se presentes os prepostos dos licitantes no ato em que foi adotada a decisão, quando poderá ser feita por comunicação direta aos interessados e lavrada em ata.

§ 2º O recurso previsto nas alíneas "a" e "b" do inciso I



2) digno-se a conhecer as razões do presente RECURSO ADMINISTRATIVO,

administrativa;

(1) sejam recebidas as presentes razões e encaminhadas à autoridade competente para sua apreciação e julgamento, em conformidade com os parágrafos 2º e 4º do artigo 109 da Lei Federal nº 8.666/1993, concedendo efeito suspensivo à inabilitação aqui impugnada até julgamento final na via

Ante o exposto, requer a Vossa Senhoria que:

7- DOS REQUERIMENTOS

Assim sendo, merece ser suspenso o certame, para que seja revista a decisão de inabilitação da licitante **ELITA RAMOS GALTER - ME** uma vez que, conforme já demonstrado, foi inabilitada de forma equivocada e indevida.

Licitações.

Assim sendo, após esse prazo deverá a Comissão de Licitação analisar todas as peças (recursos e impugnações aos recursos) e proceder à reconsideração de seus atos, se assim o não fizer, deverá efetuar a remessa dos autos à autoridade superior competente caso mantenha sua decisão inicial, conforme o § 4º do artigo 109, Lei de

§ 5º Nenhum prazo de recurso, representação ou pedido de reconsideração se inicia ou corre sem que os autos do processo estejam com vista franqueada ao interessado.

§ 4º O recurso será dirigido à autoridade superior, por intermédio da que praticou o ato recorrido, a qual poderá reconsiderar sua decisão, no prazo de 5 (cinco) dias úteis, ou, nesse mesmo prazo, fazê-lo subir, devidamente informado, devendo, neste caso, a decisão ser proferida dentro do prazo de 5 (cinco) dias úteis, contado do recebimento do recurso, sob pena de responsabilidade.

§ 3º Interposto, o recurso será comunicado aos demais licitantes, que poderão impugná-lo no prazo de 5 (cinco) dias úteis.

deste artigo terá efeito suspensivo, podendo a autoridade competente, motivadamente e presentes razões de interesse público, atribuir ao recurso interposto eficácia suspensiva aos demais recursos.



ELITA RAMOS GALTER - ME
ELITA RAMOS GALTER
CNPJ sob o nº. 21.736.594/0001-73

Elita Ramos Galter

GUARAPARI/ES, 08 de maio de 2020.

Aguarda Deferimento.

Nestes termos,

- 5) Outrossim, lastreada nas razões recursais, requer-se que a Comissão de Licitações reconsidere sua decisão e, não sendo este o entendimento, faça este recurso subir, devidamente informando, à autoridade superior, em conformidade com o parágrafo 4º, do artigo 109, da Lei nº 8.666/1993, observando-se ainda o disposto no parágrafo 3º do mesmo artigo.
- 4) Caso esta autoridade descida por não conferir os benefícios da Lei Federal nº 123/2006 a licitante recorrente, que em decisão isonômica, inabillite os licitantes G. A. FILHO QUIOSQUE TREMBAO e FERNANDO JOSÉ DE SOUZA CAPISTRANO, uma vez que estes apresentaram certidões vendidas e também não deveriam fazer uso do tratamento diferenciado em questão;
- 3) Que seja conferida a recorrente, as benesses da Lei Federal nº 123/2006;

dando-lhe PROVIMENTO, culminando assim com a anulação da decisão em apreço, declarando-se a RECORRENTE habilitada para prosseguir no processo como medida da mais transparente Justicial



