



JULGAMENTO DE RECURSO

PROCESSO: 053.001.013/2013.

LICITAÇÃO: Pregão Eletrônico n.º 53/2012/CBMDF.

OBJETO: Contratação de empresa especializada para prestação dos serviços de limpeza, conservação e higienização nas dependências das Unidades do CBMDF.

ASSUNTO: Recurso da empresa PLANALTO SERVICE LTDA.

INTERESSADOS: FAROCLEAN ADMINISTRAÇÃO DE SERVIÇOS GERAIS E BRIGADA LTDA-EPP.

DOS FATOS

1. A presente fase recursal foi motivada pela manifestação de intenção de recurso da empresa PLANALTO SERVICE LTDA. Recebidas as razões de recurso no prazo legal, a empresa FAROCLEAN ADMINISTRAÇÃO DE SERVIÇOS GERAIS E BRIGADA LTDA-EPP foi intimada, via portal eletrônico, para a apresentação de contrarrazões.

2. A impugnada, FAROCLEAN ADMINISTRAÇÃO DE SERVIÇOS GERAIS E BRIGADA LTDA-EPP, apresentou contrarrazões, dentro do prazo estipulado na legislação. Em sua peça contradita, a recorrida se insurge contra o inteiro teor da peça apelatória.

3. O pregoeiro produziu relatório, informando, *"in verbis"*

Compulsando os autos, resta evidenciado que as alegações da empresa PLANALTO não merecem prosperar. A proposta de preços e os documentos de habilitação apresentados pela recorrida estão em conformidade com o prescrito no Edital do PE 053/2013 – CBMDF.

[...].

Deve ser esclarecido, inicialmente, que as dúvidas sobre o enquadramento foram suscitadas porque a recorrida utilizou-se do status para o desempate na fase de lances. A arrematante, findo o tempo aleatório, encontrava-se dentro da margem de desempate previsto no art. 44, § 2º da LC 123/2006.

Convocada pelo sistema comprasnet para o desempate, a empresa FAROCLEAN utilizou-se da faculdade prevista no art. 45, I, sagrando-se vencedora da fase competitiva / negociação direta. Após a etapa competitiva, a proposta foi aceita e a empresa foi declarada habilitada.

[...].

Inicialmente, pode parecer frágil a forma de comprovação do status da recorrida. Porém, está em consonância com o Decreto Federal nº 6.204/2007, que regulamenta a aplicação da LC nº 123/2006 no âmbito da União. O Decreto Federal nº 6.204/2007 disciplina que a comprovação do porte das licitantes como ME ou EPP se dará por meio de declaração das licitantes.

[...].

"Brasília – Patrimônio da Humanidade"

QUARTEL DO COMANDO GERAL
DIRETORIA DE CONTRATAÇÕES E AQUISIÇÕES
SAM QUADRA "B" BLOCO "D"
Tel/Fax: 3901-3481
www.cbm.df.gov.br

FOLHA

PROC 053001013/2013

MAT 1056706 16



Em diligência, este Pregoeiro requisitou à Junta Comercial do Distrito Federal a certidão da empresa FAROCLEAN ADMINISTRAÇÃO DE SERVIÇOS GERAIS E BRIGADA LTDA, com fulcro no art. 8º da IN 103/2007 – DNRC. A Certidão Simplificada da JCDF, datada de 30/07/2013, informa que o porte da empresa é de microempresa (ME).

[...].

Em consulta ao portal da transparência, www.transparencia.org.br, comprovou-se que foram repassados pelo Poder Público Federal, em 2012, o montante de R\$ 2.456.882,58 (dois milhões quatrocentos e cinquenta e seus mil oitocentos e oitenta e dois reais e cinquenta e oito centavos). Em 2013, a empresa recebeu da União o valor de R\$ 1.927.572,20 (um milhão novecentos e vinte e sete mil quinhentos e setenta e dois reais e vinte centavos). Os valores pagos pela Poder Público Federal não permitem o reenquadramento da empresa como grande porte.

Em consulta ao SICAF, precisamente o Relatório de Dirigente, Relatório Nível VI – Regularidade Econômico-Financeira e ao Relatório Nível I – Credenciamento, a empresa é definida como empresa de pequeno porte (EPP). Não há qualquer informação, no SICAF, que sinalize a mudança de status da recorrida.

[...].

Ademais, a empresa PLANALTO não fez juntar qualquer documento que comprovasse suas alegações. Diante da não apresentação de documentos e de diligências que não encontraram provas da irregularidade, a denegação do pedido da recorrente é a medida que se impõe.

[...].

4. Finaliza o pregoeiro opinando pela improcedência do pedido da empresa PLANALTO SERVICE LTDA.
5. É o breve relato dos fatos, DECIDO.

DA FUNDAMENTAÇÃO

6. Inicialmente, em escorreita leitura dos autos do processo 053.001.013/2013, observo que não há qualquer impropriedade no pregão eletrônico em comento. Igualmente, a condução do certame ocorreu dentro da necessária legalidade e proporcionalidade.
7. Não devem prosperar as alegações de irregularidade no enquadramento da empresa vencedora, muito pelo contrário. Assiste razão ao pregoeiro, uma vez que a própria Junta Comercial do Distrito Federal concedeu Certidão que reconhece que a empresa fazia jus ao tratamento diferenciado previsto no Estatuto das Micro e Pequenas Empresas. Diante de tal fato, não há que se falar em irregularidade na proposta e nos documentos da vencedora.

“Brasília – Patrimônio da Humanidade”

QUARTEL DO COMANDO GERAL
DIRETORIA DE CONTRATAÇÕES E AQUISIÇÕES
SAM QUADRA "B" BLOCO "D"
Tel/Fax: 3901-3481
www.cbm.df.gov.br

FOLHA

PROC 053001013/2013

MAT 1056766 *FB*



8. As diligências realizadas pelo pregoeiro foram contundentes, isto é, obtiveram informações críveis que demonstram o porte pequeno da licitante FAROCLEAN. Os documentos obtidos são claros quando demonstram o porte da empresa (Certidão Simplificada da JCDF, Relatórios do SICAF e demonstração de repasses da União para a recorrida).

9. Preliminarmente, deve ser esclarecido que a não inscrição da empresa FAROCLEAN no SIMPLES NACIONAL não significa que a mesma não faz jus ao tratamento diferenciado. Pela simples leitura do Estatuto das MEs e EPPs comprova-se que existem situações em que a beneficiária não pode utilizar-se da tributação simplificada, sem perder, no entanto, sua qualificação como micro ou pequena empresa.

10. Disciplina a Lei Complementar nº 123/2006, "in verbis":

Art. 17. Não poderão recolher os impostos e contribuições na forma do Simples Nacional **a microempresa ou a empresa de pequeno porte**:

[...].

§ 1º As vedações relativas a exercício de atividades previstas no caput deste artigo não se aplicam às pessoas jurídicas que se dediquem exclusivamente às atividades referidas nos §§ 5º-B a 5º-E do art. 18 desta Lei Complementar, ou as exerçam em conjunto com outras atividades que não tenham sido objeto de vedação no caput deste artigo.

[...].

Art. 18. O valor devido mensalmente pela microempresa e empresa de pequeno porte comercial, optante pelo Simples Nacional, será determinado mediante aplicação da tabela do Anexo I desta Lei Complementar.

[...].

§ 5º-C Sem prejuízo do disposto no § 1º do art. 17 desta Lei Complementar, as atividades de prestação de serviços seguintes serão tributadas na forma do Anexo IV desta Lei Complementar, **hipótese em que não estará incluída no Simples Nacional a contribuição prevista no inciso VI do caput do art. 13 desta Lei Complementar, devendo ela ser recolhida segundo a legislação prevista para os demais contribuintes ou responsáveis**:

[...].

VI - serviço de vigilância, limpeza ou conservação. (grifos nossos)

11. Sobre o assunto, a Corte Federal de Contas já se posicionou. Cita o e. Tribunal de Contas da União, por meio do ACÓRDÃO Nº 2798/2010 – TCU – Plenário (Rel. Min. José Jorge), "in verbis":

36. Conclui-se, então, que, se a empresa FAROCLEAN elaborou sua proposta comercial sem utilizar os benefícios tributários do Simples Nacional, não há óbice em sua participação no Pregão Eletrônico nº 10000001/2010-CPL/AC nem em sua contratação pela ECT.

[...].

VOTO DO MINISTRO RELATOR

[...].



9. Quanto ao primeiro ponto, em que pese os serviços licitados – copeiragem – enquadrarem-se na vedação legal do art. 17 da Lei Complementar nº 123/2006, porquanto considerados cessão ou locação de mão-de-obra, não podendo, assim, a empresa contratada desfrutar dos benefícios do Simples Nacional, isso, no entanto, não constitui óbice à participação em licitação pública, pois, consoante destacou a unidade técnica, a Lei Complementar nº 123/2006 não faz qualquer proibição nesse sentido, tampouco a Lei de Licitações. [...].

12. Conclui-se, portanto, que a não inclusão no SIMPLES NACIONAL não acarreta no afastamento do tratamento diferenciado nas licitações públicas. Para a correta caracterização das licitantes como ME ou EPP, deve ser observado o art. 3º do Estatuto das Micro e Pequenas Empresas.

13. Não obstante o evidente esforço do Pregoeiro para vislumbrar a real situação da empresa vencedora, este DICOA promoveu novas diligências. A exemplo do condutor do certame, este Diretor não encontrou subsídios para questionar o porte alegado pela empresa FAROCLEAN.

14. Foram feitas diligências para apurar os pagamentos diários e mensais, feitos pela União, na página <http://www.portaltransparencia.gov.br/despesasdiarias>. Foram obtidos os repasses diários feitos pela esfera federal à recorrida, entre 01/01/2012 e 31/07/2013.

15. A diligência junto ao portal da transparência vai ao encontro do que determina o TCU. Cita o r. ACÓRDÃO Nº 1793/2011 – TCU – Plenário (Rel. Min VALMIR CAMPELO), “*in verbis*”:

[...].

9.2. determinar à **Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão (SLTI/MP)** que: (grifo no original)

[...].

9.2.8. em observância ao art. 44 da Lei Complementar nº 123/2006, para modalidades de licitação diferentes de pregão eletrônico, oriente os integrantes do Sigs a verificar no Portal da Transparência (<http://www.portaldatransparencia.gov.br>), quando da habilitação de microempresas e de empresas de pequeno porte que tenham utilizado a prerrogativa de efetuar lance de desempate, se o somatório dos valores das ordens bancárias recebidas pela empresa, relativas ao seu último exercício, extrapola o faturamento máximo permitido como condição para esse benefício, conforme art. 3º da mencionada Lei Complementar;

16. No mesmo sentido o Acórdão nº 1.172/2012 – Plenário (Rel. Min. José Múcio Monteiro). Cita o TCU, no presente julgado, “*in verbis*”:

Licitações com participação de microempresas e empresas de pequeno porte: para o fim do uso do benefício de desempate constante do § 9º do art. 3º da Lei Complementar 123/2006 deverão ser somadas todas as receitas obtidas pela empresa pleiteante, inclusive as auferidas no mercado privado. [...].

“Brasília – Patrimônio da Humanidade”

QUARTEL DO COMANDO GERAL
DIRETORIA DE CONTRATAÇÕES E AQUISIÇÕES
SAM QUADRA "B" BLOCO "D"
Tel/Fax: 3901-3481
www.cbm.df.gov.br

FOLHA

PROC 05300101372013

MAT 1056766



17. Este DICOA não obteve dados sobre os repasses realizados por outros entes estatais ou de empresas privadas para a empresa FAROCLEAN. Porém, com base nos dados obtidos, não é possível atacar a declaração realizada pela arrematante quando da inscrição de sua proposta no portal eletrônico de compras (comprasnet).

18. Deve ser sopesado, ainda, que a própria declaração prestada no portal comprasnet já apresenta considerável segurança sobre porte da empresa (se ME/EPP ou outras empresas). O portal de compras do Governo Federal possui controle sobre o correto usufruto do direito de preferência no pregão eletrônico.

19. É o que se depreende da leitura do já citado ACÓRDÃO Nº 1793/2011 – TCU – Plenário (Rel. Min VALMIR CAMPELO). Determina o Acórdão, “*in verbis*”:

[...].

9.2. **determinar à Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão (SLTI/MP) que:** (grifo no original)

[...].

9.2.7. implemente controle no sistema Comprasnet que impeça o uso da prerrogativa de efetuar lance de desempate em pregões, conforme art. 44, § 2o, da Lei Complementar nº 123/2006, para microempresas e empresas de pequeno porte que não se enquadrem em faturamento condizente com o definido no art. 3º da mencionada Lei Complementar, utilizando como referência o somatório de ordens bancárias sacadas no último exercício, constantes no sistema Siafi, ou institua controles compensatórios com vistas a evitar essa irregularidade;

[...].

20. Como se nota, o próprio sistema de pregão eletrônico já tem ferramentas para obstar a utilização indevida do benefício previsto no art. 44 do Estatuto das Micro e Pequenas Empresas. Aliada a esse controle, a empresa FAROCLEAN apresentou declaração expressa de que atende aos requisitos previstos na LC nº 123/2006.

21. Como corretamente abordado pelo Pregoeiro, a vencedora cumpriu os requisitos exigidos para a comprovação do seu porte. A documentação prevista em edital e na legislação foi apresentada pela recorrida.

22. Caso a recorrente tivesse outros dados para comprovar seus argumentos, deveria ter trazido aos autos. A Administração, diante de possível irregularidade, diligenciou para afastar quaisquer dúvidas, não obtendo dados que possibilitem afirmar que a recorrida é qualificada como empresa de grande porte.

23. Assiste, novamente, razão ao Pregoeiro do PE 53/2013 – CBMDF. Ao recorrente, cabe provar os fatos alegados que desconstituem o direito do arrematante, por força do princípio “*quod non est in actis, non est in mundo*” (o que não está nos autos não está no mundo).



24. Sobre a importância das provas, observemos a lição do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do RE nº 211851/SP (Rel. Ministro Sálvio de Figueiredo), "in verbis":

[...].

A produção de provas visa à formação da convicção do julgador acerca da existência dos fatos controvertidos, conforme o magistério de Moacyr Amaral Santos, segundo o qual "a questão de fato se decide pelas provas. Por estas se chega à verdade, à certeza dessa verdade, à convicção. Em consequência, a prova visa, como fim último, inculcar no espírito do julgador a convicção da existência do fato perturbador do direito a ser restaurado" [...].

25. No mesmo sentido o festejado administrativista JUSTEN FILHO¹. Segundo o autor, o ordenamento jurídico garante aos eventuais interessados o direito de guerrear a titularidade dos beneficiários do Estatuto das Micro e Pequenas Empresas, esclarecendo, porém, que a incumbe a quem arguir a prova da irregularidade.

26. Não obstante a necessária juntada de provas por parte da empresa PLANALTO, ressalto novamente que o CBMDF, com fulcro no art. 43, § 3º, diligenciou para confirmar as alegações apresentadas. Diante da não comprovação das falhas suscitadas, resta comprovada a regularidade dos procedimentos do certame, bem como da proposta e documentos de habilitação da empresa vencedora.

DECISÃO

27. Isto posto, este Diretor de Contratações e Aquisições, **RESOLVE**:

- 1) **RECEBER** as razões recursais da empresa PLANALTO SERVICE LTDA para, no mérito, **JULGAR IMPROCEDENTE** o pedido;
- 2) **MANTER** a decisão do Pregoeiro que declarou vencedora do certame a empresa FAROCLEAN ADMINISTRAÇÃO DE SERVIÇOS GERAIS E BRIGADA LTDA-EPP;
- 3) **DETERMINAR** à empresa FAROCLEAN ADMINISTRAÇÃO DE SERVIÇOS GERAIS E BRIGADA LTDA-EPP que cumpra os itens 5.5 e 7.1.1 do Edital, isto é, presente, no prazo de 03 dias úteis, a proposta e os documentos de habilitação originais (cópias autenticadas), sob pena de desclassificação;
- 4) **CONDICIONAR** a adjudicação do objeto e a homologação do certame ao posterior pronunciamento da e. Corte de Contas do Distrito Federal (TCDF);

¹ JUSTEN FILHO, Marçal. *O estatuto da microempresa e as licitações públicas*. São Paulo: Dialética, 2007. fl. 37



- 5) **DETERMINAR** a comunicação desta decisão às empresas PLANALTO SERVICE LTDA e FAROCLEAN ADMINISTRAÇÃO DE SERVIÇOS GERAIS E BRIGADA LTDA-EPP, via portal comprasnet, fax e correio (AR);
- 6) **DETERMINAR** a comunicação desta decisão à Corte Distrital de Contas, em cumprimento à r. Decisão Liminar nº 17/2013 – P/AT.
- 7) **CUMpra-SE.**

Brasília-DF, 07 de agosto de 2013.



MARILTON SANTANA JUNIOR – Ten-Cel. QOBM/Comb.
Diretor de Contratações e Aquisições do CBMDF
Mat. 1399856