



Número: **0804711-24.2018.8.14.0000**

Classe: **AGRAVO DE INSTRUMENTO**

Órgão julgador colegiado: **2ª Turma de Direito Público**

Órgão julgador: **Desembargadora LUZIA NADJA GUIMARÃES NASCIMENTO**

Última distribuição : **18/06/2018**

Valor da causa: **R\$ 100,00**

Processo referência: **0832482-44.2018.8.14.0301**

Assuntos: **Anulação**

Segredo de justiça? **NÃO**

Justiça gratuita? **NÃO**

Pedido de liminar ou antecipação de tutela? **NÃO**

Partes	Procurador/Terceiro vinculado
ESTADO DO PARA (AGRAVANTE)	
SUPER VENDAS COMERCIO LTDA (AGRAVADO)	FRANCESCO FALES DE CANTUARIA (ADVOGADO) TONY MORGADO REMIGIO (ADVOGADO)
MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARÁ (AUTORIDADE)	ANTONIO EDUARDO BARLETA DE ALMEIDA (PROCURADOR)

Documentos			
Id.	Data	Documento	Tipo
3198899	15/06/2020 18:01	Acórdão	Acórdão
3076726	15/06/2020 18:01	Relatório	Relatório
3076728	15/06/2020 18:01	Voto do Magistrado	Voto
3076733	15/06/2020 18:01	Ementa	Ementa



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) - 0804711-24.2018.8.14.0000

AGRAVANTE: ESTADO DO PARA

AGRAVADO: SUPER VENDAS COMERCIO LTDA

RELATOR(A): Desembargadora LUZIA NADJA GUIMARÃES NASCIMENTO

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO EM MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. PREGÃO ELETRÔNICO. AGRAVADA INABILITADA POR APRESENTAR RECEITA BRUTA DE VALOR SUPERIOR AO LIMITE PREVISTO NO ART. 3º, II DA LEI COMPLEMENTAR Nº 123/06. EVENTUAL TRATAMENTO COMO EMPRESA DE PEQUENO PORTE IMPLICARIA EM ROMPIMENTO DO PRINCÍPIO DA ISONOMIA. LIMINAR CONCEDIDA ACOLHEU O ARGUMENTO DE QUE A AGRAVADA POSSUÍA RECEITA BRUTA DE R\$1.571.134,51, OU SEJA, DENTRO DOS LIMITES ESTABELECIDOS PELA LEI (LC 123/03) E PELO EDITAL PARA FAZER JUS AO REGIME DIFERENCIADO DE EMPRESA DE PEQUENO PORTE. AGRAVADA NÃO HAVIA JUNTADO AOS AUTOS O SEU BALANÇO PATRIMONIAL ARQUIVADO NA JUCEPA, TENDO COLACIONADO APENAS A LISTAGEM DE FATURAMENTO E O BALANÇO PATRIMONIAL PROVISÓRIO REFERENTES AO ANO DE 2017. O ITEM 13.3.4, "A", DO EDITAL QUE REGE A LICITAÇÃO, VEDA A APRESENTAÇÃO DE BALANÇO PROVISÓRIO. INEXISTÊNCIA DE ILEGALIDADE DO PREGOEIRO AO INABILITAR A AGRAVADA. LIMINAR CASSADA. RECURSO PROVIDO.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e aprovados em Sessão Plenária Por Videoconferência os autos acima identificados, ACÓRDAM os Excelentíssimos Desembargadores que integram a 2ª Turma de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, por unanimidade, **DAR PROVIMENTO** ao recurso, na conformidade do Relatório e Voto, que passam a integrar o presente Acórdão. 15ª Sessão Ordinária.

Julgamento presidido pelo Excelentíssimo Desembargador Luiz Gonzaga da Costa Neto.

Belém, 15 de junho de 2020

DESA. LUZIA NADJA GUIMARÃES NASCIMENTO
Relatora

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento contra liminar concedida em Mandado de Segurança que determinou a suspensão da licitação modalidade pregão eletrônico nº 008/2018 – processo 1166890/2017 – SIIG/SEDUC.

Em apertada síntese a empresa agravada participa de processo licitatório promovido pela SEDUC/PA cujo objeto é o fornecimento de gêneros alimentícios destinados a merenda escolar.

No curso do pregão eletrônico a agravada foi inabilitada por apresentar receita bruta de valor superior ao limite previsto no art. 3º, II da Lei Complementar nº 123/06[1] de forma que, eventual tratamento da agravada como empresa de pequeno porte implicaria em rompimento do princípio da isonomia, a exemplo de que a empresa poderia utilizar-se do benefício de desempate ficto (arts. 44 e 45 da LC 123/06).



Diante da inabilitação pela pregoeira, a empresa agravada ajuizou o presente mandado de segurança, alegando essencialmente possuir receita bruta de R\$1.571.134,51, ou seja, dentro dos limites estabelecidos pela lei (LC 123/03) e pelo edital para fazer jus ao regime diferenciado de empresa de pequeno porte.

Deferida a liminar para suspender o andamento do certame com fundamento de que a ora agravada teria provado que faz jus a condição de empresa de pequeno porte de acordo com a DRE de 2017 que indica faturamento bruto dentro dos limites estabelecidos pela LC nº 123/06.

Irresignado o Estado recorre alegando essencialmente *error in procedendo* ao se permitir o aditamento da inicial do MS; ofensa ao princípio da vinculação ao edital porque a empresa apresentou documentação distinta daquela prevista no item 13.3.4.'a' do edital; ofensa ao princípio da isonomia ao permitir que a agravada se beneficie do regime estatuído às pequenas empresas mesmo tendo faturamento superior ao limite legal; ausência de provas em favor da empresa e risco de dano inverso face a possibilidade de a empresa ter apresentado declaração falsa; verossimilhança das informações prestadas pelo agravante e parecer do Ministério Público pela denegação da segurança; *periculum in mora* inverso com risco de dano grave de difícil reparação pela característica do objeto licitado.

Pede a concessão de feito suspensivo e provimento final do recurso.

Determinei que fosse emendada a inicial do recurso.

Concedi o efeito suspensivo sob o fundamento de não estarem presentes os requisitos para a liminar no 1º grau ID909111.

Contrarrazões pugnando pelo não provimento do recurso ID981436.

O Ministério Público se manifestou pelo provimento do recurso ID1272150.

É o essencial a relatar. Passo ao voto.

[1] Institui o Estatuto Nacional da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte

VOTO

Tempestivo e adequado comporta provimento na esteira do parecer do Ministério Público de 1º e 2º graus, e para evitar a tautologia reproduzo em parte os argumentos já expostos na admissibilidade.

A pregoeira observou que havia informações divergentes na documentação da empresa agravada e em diligência teria aberto prazo para a agravada apresentar a documentação exigida no item 13.3.4.'a' do edital, contudo, a empresa não atendeu adequadamente o orientação, deixando de anexar o Balanço Patrimonial arquivado na junta comercial, juntando no lugar um balanço provisório, assinado pelo contador e pela sócia gerente.

Embora a empresa afirme estar enquadrada como empresa de pequeno porte, o Agravante informa que a empresa arquivou na JUCEPA apenas os balanços de 2012 a 2016, neste último registrado um faturamento bruto de R\$5.669.497,43, acima, portanto, dos R\$4.800.000,00 limite para usufruto do regime fiscal específico.

Consta, ainda, nas informações do Agravante que em relação ao ano de 2018, quando em tese deveria ter sido arquivado na JUCEPA o balanço de 2017, que naquele órgão de registro comercial existe apenas registro de DESENQUADRAMENTO de empresa de pequeno porte arquivado em 20/02/2018 e um pedido de 're'enquadramento para a categoria.

Ainda sobre os fatos apurados pela pregoeira em diligências e até mesmo o registro de ata da sessão é razoável a ilação que existe algum vício, considerando inclusive a possibilidade de eventual logro, no processo de enquadramento como EPP, uma vez que o pedido desse enquadramento junto a JUCEPA deveria ser precedido do arquivamento do Balanço do último exercício fiscal de forma a registrar que a empresa teve faturamento compatível com a condição requerida.

Junte-se aos fatos acima que embora o agravado tenha juntado em contrarrazões a averbação do que seria o balanço de 2017 na JUCEPA, o protocolo desse ato data de 24/05/2018, muito posterior a data em que foi desclassificada do certame e até mesmo posterior a impetração deste Mandado de segurança em nítida tentativa de manipulação dos fatos, inconformada com o decaimento das vantagens que teria como EPP.

Permitir que empresa que não esteja comprovadamente enquadrada como de Pequeno Porte participe de licitação e, nessa condição especial, obtenha vantagens sobre os demais licitantes, atenta contra a isonomia, prevista em diversos dispositivos constitucionais, tais como o art. 5.º, *caput* e o art. 19, III. Mas o art. 37, XXI, expressamente determina que as contratações públicas serão promovidas de modo a assegurar a igualdade de condições de todos os concorrentes.

Em face dos elementos apresentados, em juízo de cognição primária, entendo que o ato de inabilitação da agravada



não corresponde, portanto, ilegalidade a ser sanada pela via mandamental, e nesse passo a suspensão do processo licitatório com o impedimento da adjudicação e homologação no caso em tela, pode representar violação ao princípio da isonomia entre os participantes que licitamente disputaram a contratação.

Assim exposto, mantenho a decisão monocrática inicial e DOU PROVIMENTO ao recurso para cassar a liminar agravada.

É como voto.

Belém(PA), 15 de junho de 2020.

Desa. LUZIA NADJA GUIMARÃES NASCIMENTO
Relatora

[1] Institui o Estatuto Nacional da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte

Belém, 15/06/2020



Trata-se de agravo de instrumento contra liminar concedida em Mandado de Segurança que determinou a suspensão da licitação modalidade pregão eletrônico nº 008/2018 – processo 1166890/2017 – SIIG/SEDUC.

Em apertada síntese a empresa agravada participa de processo licitatório promovido pela SEDUC/PA cujo objeto é o fornecimento de gêneros alimentícios destinados a merenda escolar.

No curso do pregão eletrônico a agravada foi inabilitada por apresentar receita bruta de valor superior ao limite previsto no art. 3º, II da Lei Complementar nº 123/06^[1] de forma que, eventual tratamento da agravada como empresa de pequeno porte implicaria em rompimento do princípio da isonomia, a exemplo de que a empresa poderia utilizar-se do benefício de desempate ficto (arts. 44 e 45 da LC 123/06).

Diante da inabilitação pela pregoeira, a empresa agravada ajuizou o presente mandado de segurança, alegando essencialmente possuir receita bruta de R\$1.571.134,51, ou seja, dentro dos limites estabelecidos pela lei (LC 123/03) e pelo edital para fazer jus ao regime diferenciado de empresa de pequeno porte.

Deferida a liminar para suspender o andamento do certame com fundamento de que a ora agravada teria provado que faz jus a condição de empresa de pequeno porte de acordo com a DRE de 2017 que indica faturamento bruto dentro dos limites estabelecidos pela LC nº 123/06.

Irresignado o Estado recorre alegando essencialmente *error in procedendo* ao se permitir o aditamento da inicial do MS; ofensa ao princípio da vinculação ao edital porque a empresa apresentou documentação distinta daquela prevista no item 13.3.4. 'a' do edital; ofensa ao princípio da isonomia ao permitir que a agravada se beneficie do regime estatuído às pequenas empresas mesmo tendo faturamento superior ao limite legal; ausência de provas em favor da empresa e risco de dano inverso face a possibilidade de a empresa ter apresentado declaração falsa; verossimilhança das informações prestadas pelo agravante e parecer do Ministério Público pela denegação da segurança; *periculum in mora* inverso com risco de dano grave de difícil reparação pela característica do objeto licitado.

Pede a concessão de feito suspensivo e provimento final do recurso.

Determinei que fosse emendada a inicial do recurso.

Concedi o efeito suspensivo sob o fundamento de não estarem presentes os requisitos para a liminar no 1º grau ID909111.

Contrarrazões pugnando pelo não provimento do recurso ID981436.

O Ministério Público se manifestou pelo provimento do recurso ID1272150.

É o essencial a relatar. Passo ao voto.

^[1] Institui o Estatuto Nacional da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte



Tempestivo e adequado comporta provimento na esteira do parecer do Ministério Público de 1º e 2º graus, e para evitar a tautologia reproduzo em parte os argumentos já expostos na admissibilidade.

A pregoeira observou que havia informações divergentes na documentação da empresa agravada e em diligência teria aberto prazo para a agravada apresentar a documentação exigida no item 13.3.4.'a' do edital, contudo, a empresa não atendeu adequadamente o orientação, deixando de anexar o Balanço Patrimonial arquivado na junta comercial, juntando no lugar um balanço provisório, assinado pelo contador e pela sócia gerente.

Embora a empresa afirme estar enquadrada como empresa de pequeno porte, o Agravante informa que a empresa arquivou na JUCEPA apenas os balanços de 2012 a 2016, neste último registrado um faturamento bruto de R\$5.669.497,43, acima, portanto, dos R\$4.800.000,00 limite para usufruto do regime fiscal específico.

Consta, ainda, nas informações do Agravante que em relação ao ano de 2018, quando em tese deveria ter sido arquivado na JUCEPA o balanço de 2017, que naquele órgão de registro comercial existe apenas registro de DESENQUADRAMENTO de empresa de pequeno porte arquivado em 20/02/2018 e um pedido de 're'enquadramento para a categoria.

Ainda sobre os fatos apurados pela pregoeira em diligências e até mesmo o registro de ata da sessão é razoável a ilação que existe algum vício, considerando inclusive a possibilidade de eventual logro, no processo de enquadramento como EPP, uma vez que o pedido desse enquadramento junto a JUCEPA deveria ser precedido do arquivamento do Balanço do último exercício fiscal de forma a registrar que a empresa teve faturamento compatível com a condição requerida.

Junte-se aos fatos acima que embora o agravado tenha juntado em contrarrazões a averbação do que seria o balanço de 2017 na JUCEPA, o protocolo desse ato data de 24/05/2018, muito posterior a data em que foi desclassificada do certame e até mesmo posterior a impetração deste Mandado de segurança em nítida tentativa de manipulação dos fatos, inconformada com o decaimento das vantagens que teria como EPP.

Permitir que empresa que não esteja comprovadamente enquadrada como de Pequeno Porte participe de licitação e, nessa condição especial, obtenha vantagens sobre os demais licitantes, atenta contra a isonomia, prevista em diversos dispositivos constitucionais, tais como o art. 5.º, *caput* e o art. 19, III. Mas o art. 37, XXI, expressamente determina que as contratações públicas serão promovidas de modo a assegurar a igualdade de condições de todos os concorrentes.

Em face dos elementos apresentados, em juízo de cognição primária, entendo que o ato de inabilitação da agravada não corresponde, portanto, ilegalidade a ser sanada pela via mandamental, e nesse passo a suspensão do processo licitatório com o impedimento da adjudicação e homologação no caso em tela, pode representar violação ao princípio da isonomia entre os participantes que licitamente disputaram a contratação.

Assim exposto, mantenho a decisão monocrática inicial e DOU PROVIMENTO ao recurso para cassar a liminar agravada.

É como voto.

Belém(PA), 15 de junho de 2020.

Desa. LUZIA NADJA GUIMARÃES NASCIMENTO
Relatora

[1] Institui o Estatuto Nacional da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte



AGRAVO DE INSTRUMENTO EM MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. PREGÃO ELETRÔNICO. AGRAVADA INABILITADA POR APRESENTAR RECEITA BRUTA DE VALOR SUPERIOR AO LIMITE PREVISTO NO ART. 3º, II DA LEI COMPLEMENTAR Nº 123/06. EVENTUAL TRATAMENTO COMO EMPRESA DE PEQUENO PORTE IMPLICARIA EM ROMPIMENTO DO PRINCÍPIO DA ISONOMIA. LIMINAR CONCEDIDA ACOLHEU O ARGUMENTO DE QUE A AGRAVADA POSSUÍA RECEITA BRUTA DE R\$1.571.134,51, OU SEJA, DENTRO DOS LIMITES ESTABELECIDOS PELA LEI (LC 123/03) E PELO EDITAL PARA FAZER JUS AO REGIME DIFERENCIADO DE EMPRESA DE PEQUENO PORTE. AGRAVADA NÃO HAVIA JUNTADO AOS AUTOS O SEU BALANÇO PATRIMONIAL ARQUIVADO NA JUCEPA, TENDO COLACIONADO APENAS A LISTAGEM DE FATURAMENTO E O BALANÇO PATRIMONIAL PROVISÓRIO REFERENTES AO ANO DE 2017. O ITEM 13.3.4, "A", DO EDITAL QUE REGE A LICITAÇÃO, VEDA A APRESENTAÇÃO DE BALANÇO PROVISÓRIO. INEXISTÊNCIA DE ILEGALIDADE DO PREGOEIRO AO INABILITAR A AGRAVADA. LIMINAR CASSADA. RECURSO PROVIDO.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e aprovados em Sessão Plenária Por Videoconferência os autos acima identificados, ACÓRDAM os Excelentíssimos Desembargadores que integram a 2ª Turma de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, por unanimidade, **DAR PROVIMENTO** ao recurso, na conformidade do Relatório e Voto, que passam a integrar o presente Acórdão. 15ª Sessão Ordinária.

Julgamento presidido pelo Excelentíssimo Desembargador Luiz Gonzaga da Costa Neto.

Belém, 15 de junho de 2020

DESA. LUZIA NADJA GUIMARÃES NASCIMENTO
Relatora

