

**FACULDADE DE ADMINISTRAÇÃO E NEGÓCIOS DE
SERGIPE - FANESE
CURSO DE AUDITORIA GOVERNAMENTAL E CONTABILIDADE
PÚBLICA**

BRUNO VASCONCELLOS DE LUCENA

BRUNO VASCONCELLOS DE LUCENA, graduado em Ciências Contábeis, em 2003, pela Universidade Tiradentes – UNIT/SE, concursado no município de Campo do Brito/SE, no cargo de analista de controle interno, desde 2006. Atualmente exercendo a função de Presidente da Comissão de Comissão de Licitações e Pregoeiro neste município, tendo o email bvlucena@hotmail.com para contato.

*A EXCLUSIVIDADE DAS MICROEMPRESAS E EMPRESAS
DE PEQUENO PORTE NAS AQUISIÇÕES PÚBLICAS*

**Aracaju – SE
2017**

A EXCLUSIVIDADE DAS MICROEMPRESAS E EMPRESAS DE PEQUENO PORTE NAS AQUISIÇÕES PÚBLICAS

**Trabalho apresentado à disciplina TCC
do Curso de Pós Graduação em
Auditoria Governamental e
Contabilidade e Pública da Faculdade
de Administração e Negócios de
Sergipe - FANESE.**

Aracaju – SE

2017

RESUMO

Com a vigência da Lei Complementar nº 147/14 e Lei Complementar nº 123/06, é sabido que tornou-se obrigatório que a União, estados, Distrito Federal e municípios, quando da elaboração de processo licitatório para aquisição ou contratação, a aplicação da exclusividade de participação de microempresas e empresas de pequeno, razão pela qual devem ser observadas as normas ultramencionadas, cumuladas às demais normas vigentes no país que destinam-se a orientar e contratações com a administração públicas.

O presente artigo tem por objetivo, especificar as normas, destrinchando-as a fim de esclarecer todos os benefícios conferidos às micro e pequenas empresas, bem como mostrar seus conflitos em relação à legislação geral vigente.

O artigo foi elaborado a partir de uma pesquisa bibliográfica vasta, partindo-se do geral para o específico, concluindo com soluções para as problemáticas existentes.

Palavras-chave: Contratação; Administração Pública; Micro empresa; Pequeno porte.

1 INTRODUÇÃO

Inicia-se esse trabalho visando trazer uma breve síntese de conceitos objetivando entender o surgimento do estatuto das microempresas e empresas de pequeno porte.

Segundo Filho (2013), a teoria econômica está dividida em microeconomia e macroeconomia. O objeto da primeira é o comportamento do consumidor e da empresa, a tecnologia de produção, o ambiente no qual a empresa está inserida e a sua concorrência. Já a macroeconomia analisa as consequências das políticas econômicas adotadas pelo país, tendo como objetivo a análise da aplicação da política econômica e o crescimento econômico em relação ao nível de emprego, inflação, câmbio, sistema financeiro e balança comercial.

Diante disso, tem-se uma pequena ideia dos pressupostos basilares teóricos para criação de condições favoráveis para as microempresas e empresas de pequeno porte em um ambiente seguro por parte do Estado, através da elaboração de Leis.

A Constituição Federal em seu artigo 170, inciso IX, prevê tratamento diferenciado para as empresas de pequeno porte constituídas sob as leis brasileiras e que tenham sua sede e administração no país, combinado com o artigo 179, que determina que os entes federados deem às microempresas e empresas de pequeno porte, tratamento jurídico diferenciado.

“ Pessoa, Costa e Macari (2016), citam que, a partir dos anos 70, a importância dessas empresas para a economia, passou cada vez mais, a ser reconhecida, principalmente em função do seu papel na geração de empregos. Entre as medidas tomadas pelo governo brasileiro para incentivar e promover as microempresas destaca-se a criação da Lei do Simples Nacional, implementado assim uma política pública”.

Além disso, segundo Martins (2014), as microempresas e empresas de pequeno porte, na doutrina, legislação e jurisprudência de direito empresarial, no mundo inteiro, têm sido tratadas com os mesmos parâmetros que os trabalhadores, no campo do direito do trabalho, não sendo desavisado afirmar que, na evolução do direito econômico, que hospeda uma nítida relação de dominação, a necessidade de

regras protetoras aos empreendimentos pequenos passou a ser nota dominante. Deve-se lembrar, que o grande fracasso das economias planejadas residiu, menos na insuficiência estrutural dos grandes complexos produtores de bens em mãos do governo e mais na existência de vasos capilares de um sistema arterial representado pelas pequenas empresas. São elas que, nas grandes crises, mais agilmente se adaptam às alterações de conjuntura e as economias de mercado têm saído com maior rapidez dos períodos das grandes depressões em face da estrutura flexível, dinâmica e adaptável das pequenas empresas do que daquela das grandes.

A partir dessas informações verifica-se que a promoção e o incentivo às micro e pequenas empresas, estão ligadas a uma política pública que se define de uma maneira ampla, onde não só o tratamento diferenciado e favorecido a essas empresas predomina, como também trazem desenvolvimento as atividades, serviços, que estão ao seu redor regionalmente e no local de suas instalações.

Com o advento da Lei 147/2014 que altera a Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006, e as Leis nº 5.889, de 8 de junho de 1973, 11.101, de 9 de fevereiro de 2005, 9.099, de 26 de setembro de 1995, 11.598, de 3 de dezembro de 2007, 8.934, de 18 de novembro de 1994, 10.406, de 10 de janeiro de 2002, e 8.666, de 21 de junho de 1993; e dá outras providências, em seu capítulo V, Seção I, Artigo 48 incisos I e III, torna-se obrigatória a realização de processo licitatório exclusivo à participação de microempresas e empresas de pequeno porte nos itens de contratação cujo valor seja de até R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais), além de estabelecer em certames para aquisição de bens de natureza divisível, cota de até 25% (vinte e cinco por cento) do objeto para a contratação de microempresas e empresas de pequeno porte, respectivamente.

Isso trouxe maior amplitude ao tratamento diferenciado e favorecido a essas empresas, na prática, verifica-se que nos certames nacionais há obediência às atualizações da lei, inclusive as expressas no inciso I e III que exploraremos um pouco mais adiante.

Vale mencionar que o direcionamento, a preferência em determinadas aquisições públicas, buscando o desenvolvimento local, regional, também ocorre com a agricultura familiar, através da Resolução n.º 26 de 16 de junho de 2013 e suas

alterações, que obriga utilizar no mínimo 30 % (por cento) dos recursos repassados do FNDE da merenda escolar, para adquirir gêneros alimentícios diretamente da Agricultura Familiar e do Empreendedor Familiar Rural ou suas organizações, priorizando os assentamentos da reforma agrária, as comunidades tradicionais indígenas e comunidades quilombolas, conforme o art. 14, da Lei nº 11.947/2009, porém tal assunto não será explorado nesta oportunidade.

2. AS COMPRAS PÚBLICAS

“Cunha e Bourlegat (2015), em artigo sobre as microempresas e empresas de pequeno porte, apontam como as mesmas estão sendo incluídas e apresentam perspectivas de usufruírem da oportunidade de ampliar sua participação em processos licitatórios para compras públicas, além disso, consideram que o avanço das políticas públicas de inclusão das microempresas e empresas de pequeno porte nas compras governamentais, tem sido fundamental para a sustentabilidade delas e para o desenvolvimento local.

Além disso, segundo Moura e Lombardo (2015), é cediço que as microempresas e empresas de pequeno porte, contribuem para o desenvolvimento econômico e social, inclusive, dados da Organização Internacional do Trabalho (OIT), apontam que nas últimas décadas tiveram fundamental importância na redução da desigualdade e pobreza.

Vale advertir, que apesar dos incentivos, do avanço da contribuição, no cenário econômico atual, o receio predomina em diversas microempresas e empresas de pequeno porte, uma vez que, os entes públicos, especificamente municipais, passam por dificuldades econômicas – financeiras, trazendo assim apreensão aos micro e pequenos empresários.

Cabral, Reis e Sampaio (2015), tendo como base discussões recentes sobre as relações entre estratégia e desempenho no setor público, analisam os condicionantes da participação e do sucesso de micro e pequenas empresas em compras públicas a partir das alterações na legislação, favorecendo tais grupos. Através de informações detalhadas de 542 contratos de compras realizados por um órgão da administração pública brasileira, entre 2005 e 2011. Os resultados demonstraram que as mudanças institucionais, promovidas por uma nova

regulamentação, contribuíram significativamente para o aumento na participação de microempresas e empresas de pequeno porte nos processos licitatórios do órgão pesquisado, porém não alteraram a probabilidade de êxito dessas empresas nos certames públicos, colocando em perspectiva a eficácia da legislação implantada. Os resultados sugeriram que fatores estratégicos, associados ao ambiente competitivo, aos atributos transacionais e às capacidades inerentes aos participantes, influenciam seu acesso e as chances de sucesso em compras públicas.

Na verdade, é necessária uma maior profissionalização dessas empresas voltada à área de compras públicas. Vislumbra-se muitas vezes, um desconhecimento do tratamento diferenciado e favorecido de uma forma mais aprofundada, ocasionando assim um desinteresse no acesso ao mercado de compras públicas.

3. OS INCISOS I E III DO ARTIGO 48 DA LEI 147/2014.

3.1 O Inciso I do Artigo 48 da Lei 147/2014.

A nova lei tornou obrigatória a contratação exclusiva de microempresas e empresas de pequeno porte quando o valor da licitação for igual ou abaixo de R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais).

De acordo com BOTTESI (20015, p. 21) “É importante salientar que essa regra deve ser aplicada tendo em mira tão somente o critério *valor*, ou seja, independentemente da modalidade licitatória e da natureza do objeto.”

O inciso I do artigo 48 que, adotou o verbo “*deverá*”, destinando uma fatia das compras públicas exclusivamente para microempresas e empresas de pequeno porte:

Art. 48. Para o cumprimento do disposto no art. 47 desta Lei Complementar, a administração pública: (Redação dada pela Lei Complementar nº 147, de 2014)

*I - **deverá** realizar processo licitatório destinado exclusivamente à participação de microempresas e empresas de pequeno porte nos **itens de contratação** cujo **valor** seja*

de **até R\$ 80.000,00** (oitenta mil reais); (Redação dada pela Lei Complementar nº 147, de 2014) (g.n.).

Tal exigência torna os processos licitatórios até o limite de valor mais atraente para as microempresas e empresas de pequeno porte. No que se obriga ao inciso citado, ALCÂNTARA (2015, p. 20) descreve : “Terão estrutura para absorver essa enxurrada de contratos com a administração pública?”.

Ademais, CHARLES (2015, p.20) diz “Diante da utilização preferencial de adjudicação por itens, creio que a regra de exclusividade pode gerar alguns dilemas práticos ao gestor público, notadamente com valores elevados, mas itens abaixo do patamar de exclusividade.”

Segundo SANTANA (2015, P.20) “Tal fato ampliará sensivelmente o interesse dos micro e pequenos empresários, uma vez que terão mais chances competitivas para fornecer para o Poder Público”.

Percebe-se que, diante do descrito, existem posicionamentos otimistas e conservadores acerca do inciso, o que se pode ratificar, é que com o passar dos anos e conseqüentemente com o amadurecimento das novas exigências através da obediência às mesmas, poderá surgir o equilíbrio ideal no principal objetivo desse inciso da lei em vigor, que é a competitividade das microempresas e empresas de pequeno porte nas aquisições públicas, incluindo nesse contexto a colaboração dos órgãos de controle.

3.2 O Inciso III do Artigo 48 da Lei 147/2014.

A previsão da obrigatoriedade de estabelecer cota de até 25% destinada às microempresas e empresas de pequeno porte no caso de aquisição de bens de natureza divisível é o que consta no artigo 48, inciso III, conforme abaixo:

Art. 48. Para o cumprimento do disposto no art. 47 desta Lei Complementar, a administração pública: (Redação dada pela Lei Complementar nº 147, de 2014).

III - **deverá** estabelecer, em certames para aquisição de bens de natureza divisível, cota de **até 25%** (vinte e cinco por cento) do objeto para a contratação de

microempresas e empresas de pequeno porte. (Redação dada pela Lei Complementar nº 147, de 2014). (g.n.)

Entende – se, portanto que, quando a administração pública pretender adquirir bem divisível, e que sua totalidade estimada seja superior a R\$ 80.000,00 (oitentas mil reais), obrigatoriamente uma parcela de até 25% do quantitativo será destinada a microempresa e empresa de pequeno porte. Apesar de tal dispositivo constar antes das alterações da Lei 147/2014, a mudança da palavra “poderá” para “deverá”, torna compulsória a exigência, já que anteriormente era facultativa, conforme afirma SANTANA (2014, p.28) “Insta dizer, que essa intenção não é de todo nova, pois antes mesmo desta alteração a cotização do objeto já era prevista e até mesmo incentivada, contudo, pouco praticada pelos entes administrativos”.

De acordo com BOTTESI (20015, p. 21) “Por esta razão será essencial a presença de justificativas técnicas nos autos do processo administrativo do certame, eis que cotas reservadas em montantes ínfimos poderão configurar fuga ao comando da lei e, conseqüentemente, suscetível de crítica pelos órgãos de controle externo.”

O Decreto Federal n.º 6.204/07 em seu artigo 8º, § 3º, que prescreve que nas licitações para a aquisição de bens de natureza divisível, se a mesma empresa vencer a cota reservada e a cota principal, a contratação da cota reservada deverá ocorrer pelo preço da cota principal, caso este tenha sido menor do que o obtido na cota reservada. No entanto, se houver vencedores diferentes na cota principal e reservada, não há instrumento legal que mencione a obrigatoriedade de igualdade nos preços.

Dessa forma, utilizando o critério de cota reservada com coerência, conforme prevê a lei, em até 25%, vislumbra-se maior economicidade nas aquisições públicas conforme acima citado, inclusive por se tratar de divisibilidade de itens, tornando cada item do processo em um certame, ocasionando imprevisíveis resultados para o mesmo objeto a ser adquirido.

Acerca do assunto, o jurista Marçal Justen Filho leciona:

A licitação por itens consiste na concentração, em um único procedimento licitatório, de uma pluralidade de certames, de que resultam diferentes contratos. A licitação por itens

corresponde, na verdade, a uma multiplicidade de licitações, cada qual com existência própria e dotada de autonomia jurídica, mas todas desenvolvidas conjuntamente em um único procedimento, documentado nos mesmos autos. Poderia aludir-se a uma hipótese de “cumulação de licitações” ou “licitações cumuladas”, fazendo-se paralelo com a figura da cumulação de ações conhecidas no âmbito do Direito Processual. (in Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 14º Ed, São Paulo: Dialética, 2010, p. 278).

Com o objetivo aprofundar a reflexão sobre a indagação se a cota é de até 25 % por cento dos bens divisíveis a ser adquirido ou a cota é de 25%, como menciona o inciso III do artigo 48 da Lei 147/14, vale mencionar, como suposição, que entre a aquisição de bens originada de um fabricante que seja empresa de grande porte e a aquisição do mesmo a uma microempresa ou empresa de pequeno porte, tende-se a ser mais vantajosa para o ente público, a aquisição com o fabricante, isso porque nos autos do certame, onde se tem evidenciado previamente o comportamento do mercado, através da sua estimativa de preços e demais documentos, torna-se mais prudente atingir ao máximo o percentual da cota para a ampla concorrência, objetivando assim, atender ao princípio da economicidade, um dos pilares da administração pública, porém, a essência da política pública de tratamento favorecido e diferenciado às micro e pequenas empresas conceitua a vantajosidade de uma forma mais ampla, já que a inserção das microempresas e empresas de pequeno porte nas aquisições públicas impacta diretamente e indiretamente na localidade, na sua região, trazendo ali, dinamismo econômico, financeiro, social, cultural, etc.

Constata-se que, paulatinamente, a legislação vem se aperfeiçoando no que concerne ao que está contido nos artigos 170 e 179 da Constituição Federal, mencionados anteriormente. Nota-se que, além do tratamento diferenciado simplificado tornando-se mais forte, o protecionismo, as contrapartidas legais visando ampliar a segurança jurídica das microempresas e empresas de pequeno porte nas relações com os entes federados, estimula cada vez mais a participação destas nas aquisições públicas.

4. O TRATAMENTO DIFERENCIADO E FAVORECIDO EM RELAÇÃO À REGULARIDADE FISCAL

Com o advento da Lei 147/2014, será assegurado o prazo para apresentação da comprovação da regularidade fiscal de 05 (cinco) dias úteis, sendo o prazo inicial ao momento em que o proponente for declarado vencedor do certame, prorrogável por igual período, a critério da administração pública, para regularização da documentação, pagamento ou parcelamento do débito e emissão de eventuais certidões negativas ou positivas com efeito de certidão negativa, é o que dispõe o parágrafo primeiro do Artigo 43 da lei citada.

Conforme Bastos (2015) o fato preponderante é a existência de restrição à comprovação de regularidade fiscal pelo licitante quando da habilitação regular. Restrição fiscal é qualquer situação jurídico-fisco-tributária, que retire do contribuinte a condição de regularidade perante a administração fazendária e que impeça a expedição das competentes certidões negativas ou positivas com efeito de negativo.

Entende-se a partir disso, que a restrição não compreende o estímulo à inadimplência, até porque a mesma pode ser decorrente de, caso seja isento, a declaração de imposto de renda.

5. CONCLUSÃO

Segundo Santos (2015) o legislador fez uma concessão de tratamento diferenciado e favorecido para as microempresas e empresas de pequeno porte por disposição expressa nos artigos 170 inciso IX e 179 da Constituição Federal. Esta opção política, de índole econômica jurídica, se efetiva no âmbito infraconstitucional pela edição da Lei Complementar 123/06.

Esta opção constitucional, assim como a opção infraconstitucional quando da edição da Lei Complementar, tem justificativa material e concreta em se considerando a quota de participação das microempresas e empresas de pequeno porte no mercado produtivo, e a pequena participação nos negócios públicos em face do volume total

dos contratos, consoante apontam as estatísticas que fundaram a edição da Lei Complementar.

Pode-se afirmar que o tratamento diferenciado e favorecido e o tratamento diferenciado e simplificado concedido pela lei complementar para as microempresas e pequenas empresas, se inserem no âmbito das contratações públicas sustentáveis, na dimensão da sustentabilidade econômica e social. As normas que orientam a concessão dos ditos tratamentos diferenciados devem ser interpretados a partir dessa premissa. Vantajosidade não é só pelo seu conteúdo econômico. Ela é também, aquela que propicia o desenvolvimento social e econômico, inclusive sob o prisma da redução das desigualdades sociais e regionais.

A premissa de conferir tratamento diferenciado e simplificado para as microempresas e empresa de pequeno porte sempre será vantajoso para a administração pública, já que estará cumprindo o desiderato legal e constitucional voltado à promoção do desenvolvimento nacional sustentável.

Conclui-se dessa forma que, desde o surgimento inicial das políticas voltadas para as microempresas e empresas de pequeno porte, citadas de forma breve e intercalada nesse estudo, a existência dessas empresas no cenário nacional, é imprescindível, tanto para fomentar desenvolvimento nacional sustentável, quanto para estimular tal desenvolvimento nos momentos de recessão de um país, através da sua capacidade de adaptação às situações adversas.

ABSTRACT

With the enactment of Complementary Law No. 147/14 and Complementary Law No. 123/06, it is known that it became mandatory that the Federal, State, Federal District and cities, when preparing a bidding process for acquisition or contracting, the application of the Exclusivity of participation of micro-enterprises and small businesses, which is why the ultra-mentioned standards must be observed, cumulated with other regulations in force in the country that are intended to guide and contracting with public administration.

The purpose of this article is to specify the norms, breaking them down in order to clarify all the benefits conferred to micro and small companies, as well as to show their conflicts in relation to the general legislation in force.

The article was elaborated from a vast bibliographical research, starting from general to specific, concluding with solutions to existing problems.

Keywords: Contracting; Public administration; Micro enterprise; Small businesses.

REFERÊNCIAS

ABDUCH SANTOS, José Anacleto. Licitações e o Estatuto da Microempresa e Empresa de Pequeno Porte. 2ª edição. Curitiba: Juruá, 2015

BEUREN, Ilse M. et al. **Como elaborar trabalhos monográficos em contabilidade**: teoria e prática. São Paulo: Atlas, 2003.

BRASIL. Constituição de (1988). Constituição da República Federativa do Brasil: Texto Constitucional promulgada em 05 de outubro de 1988, com as alterações adotadas pelas Emendas Constitucionais n.º 1/92 a 52/2006 e pelas emendas Constitucionais de Revisão n. 1 a 6/94 – Brasília: Senado Federal, Subsecretaria de Edições Técnicas, 2006.

FACHIN, Odília. **Fundamentos de metodologia**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

GONÇALVES, H. A. **Manual de artigos científicos**. São Paulo: Avercamp, 2004.

MEDEIROS, João Bosco. **Redação científica**. 6. ed. São Paulo: Atlas, 2004.

RODRIGUES, Auro de Jesus. **Metodologia científica**. São Paulo: Avercamp, 2006.

SECAF, Vitória. **Artigo científico**: do desafio à conquista. São Paulo: Reis Editorial, 2000.

TRANSLATION, Infinite. T. **Como escrever um artigo científico ou técnico** 2006. Disponível em: <www.infinitetrans.com>. Acessado em: 11 fev. 2007;

UBIRAJARA, Eduardo. **Guia para monografia**. Aracaju: FANESE, 2006. (caderno)

UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ. **Normas para apresentação de documentos científicos**: periódicos e artigos de periódicos. n. 4. Curitiba: Editora UFPR, 2000.

INTERAÇÕES, Campo Grande, MS, v. 17, n. 3, p. 410-421, jul./set. 2016.

Revista Direito **GV**; Volume 12 n. 2; São Paulo Maio/agosto 2016.

Revista “**O pregoeiro**” janeiro de 2015; ano XI n. 122.

Revista de Administracao São Paulo; 2015, vol 50, n.4, out/nov/dez 2015.

A CONSTITUIÇÃO FEDERAL E AS EMPRESAS DE PEQUENO PORTE – INTELIGÊNCIA DOS ARTIGOS 170 INCISO IX E 179 DA LEI SUPREMA – PARECER, disponibilizado em:
<http://www.gandramartins.adv.br/project/ivesgandra/public/uploads/2014/10/28/69a777c018392p.doc>. Acesso em 22 de fevereiro de 2017.

ANÁLISE DA LEI DO ESTATUTO NACIONAL DA MICROEMPRESA E DA EMPRESA DE PEQUENO PORTE À LUZ DA ANÁLISE ECONÔMICA DO DIREITO, disponibilizado em:
www.revistas.unifacs.br/index.php/redu/article/viewFile/2448/1795. Acesso em 22 de fevereiro de 2017.

BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ÀS MPES PERANTE ÀS LICITAÇÕES (LEI Nº 123/2006), disponibilizado em:
<http://portal.conlicitacao.com.br/licitacao/artigos/beneficios-concedidos-as-mpes-perante-as-licitacoes-lei-no-1232006/>. Acesso em 22 de fevereiro de 2017.

BRASIL. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil/leis/LCP/Lcp123.htm>. Acesso em 22 de fevereiro de 2017.

BRASIL. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil/leis/LCP/Lcp147.htm>. Acesso em 22 de fevereiro de 2017.

INCLUSÃO E PERSPECTIVAS DE DESENVOLVIMENTO DA MICROEMPRESA E EMPRESA DE PEQUENO PORTE NO PROCESSO DE COMPRAS GOVERNAMENTAIS NA ESFERA FEDERAL, disponibilizado em:
www.scielo.br/pdf/inter/v17n3/1518-7012-inter-17-03-0410.pdf. Acesso em 22 de fevereiro de 2017.