UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO JOÃO DEL REI
CURSO DE ESPECIALIZAÇÃO EM GESTÃO PÚBLICA

Jéssica Veloso Lopes

ANÁLISE DOS IMPACTOS DA APLICAÇÃO DO TRATAMENTO FAVORECIDO E DIFERENCIADO CONCEDIDOS AS MICRO E PEQUENAS EMPRESAS NAS COMPRAS PÚBLICAS ATRAVÉS DA PERCEPÇÃO DE PREGOEIROS E MEMBRO DAS EQUIPES DE APOIO

SÃO JOÃO DEL REI
2018

JÉSSICA VELOSO LOPES

ANÁLISE DOS IMPACTOS DA APLICAÇÃO DO TRATAMENTO FAVORECIDO E DIFERENCIADO CONCEDIDOS AS MICRO E PEQUENAS EMPRESAS NAS COMPRAS PÚBLICAS ATRAVÉS DA PERCEPÇÃO DE PREGOEIROS E MEMBRO DAS EQUIPES DE APOIO

Monografia apresentada a Universidade Federal de São João del-Rei como parte dos requisitos para obtenção do título de Especialista em Gestão Pública.

Orientador: Prof. Talles Girardi de Mendonça

SÃO JOÃO DEL REI
2018

JÉSSICA VELOSO LOPES

ANÁLISE DOS IMPACTOS DA APLICAÇÃO DO TRATAMENTO FAVORECIDO E DIFERENCIADO CONCEDIDOS AS MICRO E PEQUENAS EMPRESAS NAS COMPRAS PÚBLICAS ATRAVÉS DA PERCEPÇÃO DE PREGOEIROS E MEMBRO DAS EQUIPES DE APOIO

Monografia apresentada a Universidade Federal de São João del-Rei como parte dos requisitos para obtenção do título de Especialista em Gestão Pública.

Aprovada: de de 2018.

Professora Patrícia Lopes Rosado

Prof. Talles Girardi de Mendonça

Ao meu Deus, que proveu e sempre proverá.

AGRADECIMENTO

Agradeço a Deus, que sempre me protegeu e deu sabedoria para as minhas decisões e para a finalização deste trabalho.

Aos meus avós, Sr. Nelson e Dona Irene, obrigada por serem a minha referência de tantas maneiras e estarem sempre presentes na minha vida de uma forma indispensável.

Á minha melhor amiga, minha mãe, Inês, por seu amor incondicional, e por ter me ensinado a ser uma mulher de força e de valores para enfrentar as diversidades da vida. Obrigado pelo incentivo e por sempre acreditar na minha capacidade para alcançar o sucesso.

Aos meus irmãos, Lidiany e Camilo, pelas inúmeras vezes que deixaram seus afazeres para me levarem ao pólo em São João del-Rei. Obrigado por me tornarem capaz de enfrentar novos desafios sabendo que vocês estariam sempre ao meu lado.

Ao meu marido, Fausto, pelo seu companheirismo e paciência, até mesmo nos preparativos e na época do casamento. Obrigada pelo silêncio quando foi necessário e por representar minha segurança em todos os sentidos.

À Gerência de Licitação e as licitetes, agradeço pelas amizades construídas, pelo meu crescimento profissional e pela oportunidade de ter como exemplo, profissionais tão competentes e responsáveis no que fazem, tornando-me ainda mais apaixonada pela área.

À Universidade Federal de São João del-Rei, bem como os professores e tutores, pela oportunidade e apoio oferecido para a conclusão deste curso.

RESUMO

As licitações públicas são instrumentos utilizados pela administração para desenvolver suas atividades, para contratar empresas prestadoras de serviços ou fornecimento de materiais, através de legislação específica. A Lei Complementar nº123/06 (BRASIL, 2006), especificamente o Capítulo V (Acesso ao mercado), e suas alterações, como a nova redação da Lei Complementar n° 147/14 (BRASIL, 2014) concede às micro e pequenas empresas (MPE's) o tratamento diferenciado e favorecido nas licitações públicas, cabendo aos gestores públicos os desafios de conhecer, regulamentar e incorporar estas mudanças nos processos das compras públicas introduzidas pela legislação, conscientizando de sua importância e assumindo a responsabilidade da aplicação em seus órgãos. O objetivo deste estudo foi analisar a aplicabilidade dos benefícios concedidos às MPE's, bem como os entraves e limitações encontrados pelos agentes públicos na prática. Para isso foi analisado uma amostragem não probalística, de conveniência, por envolver respostas de agentes públicos disponíveis e dispostos a participar. A metodologia utilizada foi a pesquisa primária de origem qualitativa, onde foi analisado dados não mensuráveis obtidos através de questionários semiestruturados aplicados aos pregoeiros e membros das Equipes de Apoio, atuantes em municípios de pequeno e médio porte, localizados no Sul de Minas Gerais. Os resultados obtidos possibilitaram a percepção desta aplicabilidade, bem como as principais limitações. A relevância desta pesquisa se destaca pelo recente surgimento de leis que contribuem para o fortalecimento e amparo ás MPE's através da concessão de benefícios e de tratamento diferenciado a estas nas licitações públicas, e pela constatação da carência de estudos que analisam as limitações e os desafios enfrentados pelos gestores públicos ao tentarem efetivarem estes na prática, através dos editais e sessões públicas.

Palavras-chave: Microempresa. Empresa de Pequeno Porte. Lei Complementar 123/2006. Lei Complementar 147/2014. Licitação Pública. Comissão de Licitação.

ABSTRACT

Public tenders are instruments used by management to develop their activities, to hire companies providing services or supply of materials, through specific legislation. Complementary Law no. 123/03 (BRAZIL, 2006), specifically Chapter V (Market Access), and its amendments, as the new wording of Supplementary Law 147/14 (BRAZIL, 2014) grants micro and small enterprises (MPE's) the differentiated and favored treatment in public tenders, being the responsibility of public managers the challenges of knowing, regulating and incorporating these changes in the processes of public purchases introduced by the legislation, being aware of its importance and assuming the responsibility of the application in its organs. The objective of this study was to analyze the applicability of benefits granted to MPEs, as well as the obstacles and limitations encountered by public agents in practice. In order to do so, a non-probalistic sampling of convenience was analyzed, since it involved responses from public agents available and willing to participate. The methodology used was the primary research of qualitative origin, where non-measurable data were obtained through semi-structured questionnaires applied to the pregoeiros and members of the Support Teams, working in small and medium-sized municipalities located in the South of Minas Gerais. The results obtained allowed the perception of this applicability, as well as the main limitations. The relevance of this research is highlighted by the recent emergence of laws that contribute to the strengthening and support of MPE's through the granting of benefits and differential treatment to them in public bids, and the lack of studies that analyze the limitations and challenges faced by public managers when trying to carry them out in practice, through public notices and public sessions.

Keywords: Microenterprise. Small business. Complementary Law 123/2006. Complementary Law 147/2014. Public Bidding. Bidding Committee.

SUMÁRIO

1.INTRODUÇÃO 9

2 REFERENCIAL TEÓRICO 12

2.1. Conceitos de Licitação 12

2.2. Princípios da Licitação 14

2.3. Modalidade Pregão 15

2.4. Aspectos Gerais da Lei das MPE's 17

2.5. Benefícios e acesso concedidos às MPE's pela LC 123/06 nas compras públicas 20

2.5.1 Regularização fiscal tardia 20

2.5.2. Empate Ficto 21

2.5.3 Licitação exclusiva, subcontratação e cotas. 22

3 METODOLOGIA 24

4. ANÁLISE E RESULTADOS 25

4.1 Perfis dos participantes 25

4.2 Aplicação e limoitações da LC N°123/2006 27

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS 35

REFERÊNCIAS 36

ANEXO I - QUESTIONÁRIO APLICADO 38

1. INTRODUÇÃO

O surgimento de legislações que favorecem as microempresas e empresas de pequeno porte se deu a partir dos anos 80, com os artigos 170 e 179 da Carta Magna de 1988, onde descrevem o tratamento diferenciado e favorecido que deverá ser dispensado para ambas, com o objetivo de estimular o desenvolvimento e reduzir as desigualdades.

Desde então, foram criadas legislações que visavam regulamentar e efetivar os incentivos concedidos pela CF, como a criação do Estatuto Federal da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte, Lei n° 9.841/1999 (BRASIL, 1999), que instituía benefícios, porém, com previsão de aplicação apenas ao Governo Federal.

Vendo a insuficiência da execução da Lei apenas no âmbito federal, após lutas e debates promovidos por empresários e representantes do SEBRAE (Serviço Brasileiro de Apoio às Micro e Pequenas Empresas), no dia 14 de dezembro de 2006, foi sancionado a Lei Complementar n ° 123 (BRASIL, 2006) que instituiu o Estatuto Nacional das Microempresas e Empresas de Pequeno Porte, estabelecendo agora em seu artigo 1°, normas gerais de tratamento a serem dispensadas as MPE's no âmbito dos poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.

A Lei Complementar n°123 (BRASIL, 2006) que também institui o Simples Nacional, traz nela regras de tratamento diferenciado e favorecido em relação a questões tributárias; trabalhistas e previdenciários; acesso ao crédito e ao mercado no que se refere às contratações públicas. Os benefícios aplicados nos procedimentos licitatórios estão previstos na sessão Única do Capítulo V da Lei, Do Acesso aos Mercados, Das Aquisições Públicas, nos artigos 42 ao 49, que será o objeto de estudo deste trabalho.

Em 07 de agosto de 2014, foi sancionada pela Presidente da República Dilma Roussef, a Lei Complementar Federal n° 147 (BRASIL, 2014), trazendo alterações relevantes a Lei Complementar 123/2006 (BRASIL, 2006), com o objetivo de efetivar os benefícios já concedidos, como a mudança na redação, passando a possibilidade de preferência às MPE'S tornando-a obrigatória, exclusão do limite percentual para o benefício de subcontratação bem como o aumento do prazo para regularização fiscal.

O procedimento licitatório, é o instrumento utilizado pela Administração Pública para desenvolver suas atividades, regulamentado pela Lei n° 8.666/93, que visa à contratação de empresas especializadas para a prestação de serviço ou fornecimento de material, prezando pela melhor proposta, ou seja, a que for considerada a mais vantajosa para a Administração

(BRASIL,1993). Este procedimento era assim realizado até passar a vigorar a obrigatoriedade da lei em aplicar os benefícios concedidos às MPE, tendo agora o dever não somente de contratar com o menor valor, mas também de utilizar deste procedimento como uma ferramenta de política pública como auxiliar no processo de desenvolvimento econômico e social do Brasil, refletindo em um desenvolvimento das capacidades locais, no aumento da geração de empregos, e em uma melhor distribuição de renda.

Assim, cabem aos gestores públicos os desafios de conhecer, regulamentar e incorporar as mudanças nos processos das compras públicas introduzidas pela legislação, conscientizando de sua importância e assumindo a responsabilidade de promover os processos de mudanças em seus órgãos.

Considerando-se o que foi apresentado, este estudo propõe responder, as seguintes questões de pesquisa: Há aplicabilidade dos benefícios concedidos às microempresas e empresas de pequeno porte nos municípios analisados? E quais os entraves e limitações encontrados na prática pelos pregoeiros e equipe de apoio dos municípios de médio porte localizados no sul de Minas Gerais?

Para responder ao problema de pesquisa estabelecido o objetivo geral deste estudo foi analisar a existência da aplicabilidade dos benefícios concedidos pela LC 123/2006, bem como suas alterações, especificamente identificar através de entrevistas de pregoeiros e equipes de apoios de municípios de médio porte do sul de Minas Gerais, quais as percepções, entraves e limitações encontrados no dia-a-dia ao tentarem colocar em prática nos editais e sessões públicas os benefícios concedidos em Lei.

A relevância desta pesquisa se destaca pelo recente surgimento de leis que contribuem para o fortalecimento e amparo ás microempresas e empresas de pequeno porte através da concessão de benefícios e de tratamento diferenciado à estas nas licitações públicas, e pela constatação da carência de estudos que analisam as limitações e os desafios enfrentados pelos gestores públicos ao tentarem efetivarem estes na prática, através dos editais e sessões públicas.

O trabalho será estruturado em partes, a iniciar por esta introdução. O referencial teórico é composto por seis partes: a primeira apresenta os conceitos de licitação; a segunda apresenta os princípios basilares da licitação; a terceira enfoca a modalidade pregão; a quarta discute a LC 123/06 (BRASIL, 2006), incluindo definição e critérios para a classificação das "microempresas" e "empresas de pequeno porte", a quinta discorre os benefícios de acesso concedidos às MPE's pela LC 123/06 (BRASIL, 2006); e na sexta parte, discorrerá sobre as recentes alterações nos certames licitatórios, com a nova redação da LC 147/14 (BRASIL,

2014), que traz inovações e amplia os benefícios concedidos legalmente aos pequenos negócios.

Após, a metodologia utilizada para a realização deste estudo, discorrerá sobre os caminhos percorridos, bem como a natureza da pesquisa e os meios empregados para a coleta e análise dos dados. Por fim serão apresentados os resultados obtidos através dos questionários aplicados aos Pregoeiros e membros das Equipes de Apoio de municípios de pequeno e médio porte localizados no sul de Minas Gerais, com o intuito de responder o problema de pesquisa, sendo este a opinião dos agentes públicos quanto às vantagens, limitações, dificuldades e avanços acerca dos benefícios concedidos pela referida lei.

2 REFERENCIAL TEÓRICO

Este capítulo tem a finalidade de proporcionar um melhor entendimento sobre as teorias utilizadas para a realização deste trabalho. Sendo assim será abordado o conceito de licitação, os princípios norteadores, a modalidade pregão e suas fases, a LC nº 123/06 (BRASIL, 2006) e os benefícios concedidos as MPE's, como também a nova redação da LC nº 147/14 (BRASIL,2014) destacando as mudanças inseridas no âmbito das compras públicas.

2.1. CONCEITOS DE LICITAÇÃO

Licitação, conforme prevê o artigo 37, inciso XXI, da Constituição Federal de 88, é regra que deve ser seguida pela Administração Pública, na aquisição de bens, contratação de serviços bem como, alienação ou locação de imóveis e realização de obras a serem utilizados pelos órgãos públicos (BRASIL, 1988).

A normatização jurídica é dada pela Lei nº 8.666 de 22 de junho de 1993 que vem para regulamentar o exposto na Constituição Federal (BRASIL, 1993). A lei é constituída por cento e vinte e seis artigos distribuídos em seis capítulos, quais sejam: das disposições gerais, da licitação, dos contratos, das sanções administrativas e da tutela judicial, dos recursos administrativos e das disposições finais e transitórias (BRASIL, 1993).

Para Motta (2008), a licitação é o procedimento administrativo pelo qual a Administração Pública, norteada pelos princípios constitucionais escolhe a proposta de fornecimento de bem, obra ou serviço mais vantajoso para o erário garantindo a economicidade.

Complementando, Justen Filho (2012), afirma que licitação é o procedimento administrativo destinado a selecionar segundo critérios objetivos predeterminados, a proposta de contratação mais vantajosa para a Administração e promover o desenvolvimento nacional sustentável, assegurando-se a ampla participação dos interessados e o seu tratamento isonômico, com observâncias de todos os requisitos legais exigidos.

Neste contexto, licitação não é apenas um ato, mas um complexo procedimento administrativo, por meio do qual a Administração elege a proposta mais vantajosa ao interesse público, como também, tem a função de promover o desenvolvimento, tendo em vista algum contrato, em geral de aquisição que pretende celebrar (RIGOLIN, BOTTINO 2009).

Para o Tribunal de Contas da União (TCU 2003), a licitação tem como objetivo garantir a observância do princípio da isonomia e visa selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração, de maneira a assegurar oportunidade igualitária a todos os interessados e possibilitar o comparecimento ao certame do maior número possível de concorrentes. Toda a Administração Pública seja ela direta (órgãos exercidos diretamente pela União, Estado, Distrito federal e município) ou indireta (autarquias, fundações públicas, empresas públicas e sociedade de economia mista), são subordinados ao regime da Lei de licitação (BRASIL, 1993).

As modalidades licitatórias, segundo Braz (2012), representam formas específicas de conduzir o procedimento licitatório, considerando, dois critérios: o qualitativo, em função das características do objeto licitado, independentemente do valor e o quantitativo onde será definida a modalidade em função do valor estimado para a contratação. São elas: a Concorrência, a Tomada de Preços, Convite, Concurso e o Leilão (BRASIL, 1993) e em 17 de julho de 2002 foi promulgada a Lei nº 10.520, que no âmbito da União, Estados, Distrito Federal e municípios, nos termos do art. 37, inciso XXI, da Constituição, criam uma nova modalidade de licitação denominada Pregão (BRASIL, 2002).

A Concorrência é a modalidade licitatória para quaisquer interessados, desde que comprovem na fase inicial do processo, possuir requisitos mínimos de habilitação exigidos no edital para execução do objeto a ser licitado (PISCITTELI, TIMBÓ E ROSA, 2002) sendo apropriada para os casos de compras ou serviços que não sejam de engenharia acima de R$ 650.000,00 (seiscentos e cinquenta mil reais) e para obras ou serviços de engenharia acima de R$1.500.000,00 (um milhão e quinhentos mil reais).

A modalidade de licitação Tomada de Preços é a modalidade para contratados de valor estimado imediatamente inferior ao estabelecido para a concorrência (MELLO, 2008) sendo de até R$ 650.000,00 (seiscentos e cinquenta mil reais) para compras ou serviços que não sejam de engenharia e de até R$ 1.500.000.00 (um milhão e quinhentos mil reais) para obras ou serviços de engenharia.

O Convite é segundo TCU (2003), a modalidade realizada entre interessados do ramo de que trata o objeto da licitação, escolhidos e convidados em número mínimo de três pela Administração através do instrumento de carta convite.

A diferença encontrada na modalidade Concurso para as demais, por esta se tratar de escolha de um trabalho técnico, cinético ou artístico, para a utilização pela administração em um trabalho específico. E o Leilão é uma modalidade de licitação entre quaisquer interessados para a venda de bens móveis inservíveis para a Administração (RIGOLIN; BOTTINO, 2009).

Para analisar os processos licitatórios, Brasil (1993) prevê os tipos de licitação que, de acordo com Meirelles (2010), seriam quatro: menor preço, técnica e preço, melhor técnica e maior lance ou oferta. Devendo este estar claramente definido no Edital, cabendo a Administração a definição do mais adequado e conveniente a ser aplicado, de acordo com cada processo de compra.

É regra, conforme salienta Meirelles (2010), a adoção do tipo de licitação menor preço, na modalidade Pregão, uma vez que o objetivo da administração é escolher a proposta mais vantajosa, do ponto de vista econômico para a aquisição do objeto.

Na legislação brasileira, além das modalidades apresentadas, também é previsto o Pregão, que foi instituído no âmbito da União, pela medida provisória n° 2.026/2001, que após várias reedições e aperfeiçoamentos foi convertida na Lei n° 10.520/2002 (BRASIL, 2002).

Sendo assim, para que as entidades façam uso da verba pública é fundamental que os processos de contratação sejam estabelecidos por meio de legislação específica, como também pairadas por princípios norteadores. No próximo tópico serão apresentados os princípios que regem a lei de licitações.

2.2. PRINCÍPIOS DA LICITAÇÃO

Toda ação e procedimentos utilizados pela administração pública devem ser pautados por padrões éticos. De acordo com Motta (2008), esses princípios são as regras gerais que norteiam os demais conceitos de uma ciência ou de uma matéria em geral, eles são os alicerces de determinado assunto.

Os princípios que orientam a Lei nº 8.666/93 (BRASIL, 1993) estão dispostos em seu Art.3°, e referem-se aos princípios básicos mencionados na Carta Magna, sendo eles os princípios: da legalidade, da impessoalidade, da moralidade e probidade administrativa, da publicidade, da igualdade, da vinculação do instrumento convocatório e do julgamento objetivo.

O princípio da legalidade dispõe que o administrador público não tem liberdade para agir de acordo com suas vontades, estando sujeito às exigências da lei, podendo sofrer penalidades em caso contrário (MEIRELLES, 2010).

O princípio da impessoalidade não permite que o administrador público utilize de interesses particulares para que haja qualquer tipo de privilégio a um determinado licitante. Motta (2008) afirma que não é permitido por essa via qualquer tipo de tratamento discriminatório na licitação, como dar preferências em razão do recolhimento ou não de tributos, do local de residência dos licitantes, ou ainda, caso ocorra empates, optar por determinada proposta.

Para Motta (2008), a conduta dos licitantes e dos administradores públicos deve estar sempre em concordância com a ética e os bons costumes, para que se faça a correta aplicação do dinheiro público, remetendo ao princípio da moralidade. O princípio da probidade administrativa é decorrente do da moralidade, onde veda que o gestor fira o caráter competitivo do certame, de modo a beneficiá-lo, devendo sempre ter espírito de lealdade e boa-fé para com os licitantes (BRAZ, 2012).

A publicidade é o princípio que assegura a divulgação e a transparência de todos os atos praticados em todas as fases da licitação. Para Meirelles (2010), esta é uma forma de que não se torne sigilosa e que todos os interessados possam ter conhecimento e acesso.

A vinculação ao instrumento convocatório, segundo Meirelles (2010), é primordial, sendo o edital a lei interna da licitação. Assim, todas as cláusulas e exigências previstas deverão ser seguidas tanto pelos licitantes quanto pela administração pública.

E o princípio do julgamento objetivo, segundo Motta (2008), deverá conter no edital todos os critérios e julgamento como também a modalidade que será utilizada, possibilitando a todos os licitantes, órgãos fiscalizadores e a sociedade em geral, a oportunidade de acompanhamento e conferência do processo licitatório.

Assim, é visto que os agentes públicos, norteados pelos princípios, devem prezar pela competitividade do certame, se limitar apenas ao que está previsto em lei, não utilizar de intenções particulares, assegurarem iguais condições de participação aos licitantes, tornar público a divulgação do certame e seguir as condições previstas no edital.

Após o discurso e a compreensão sobre os princípios que regem os procedimentos licitatórios, apresentaremos a modalidade Pregão, sua natureza, os aspectos e práticas vinculados ao mesmo.

2.3. MODALIDADE PREGÃO

Na legislação brasileira, além das modalidades citadas, também é previsto o Pregão, que foi instituído no âmbito da União, pela medida provisória 2.026/2001, que após várias reedições e aperfeiçoamentos foi convertida na Lei nº 10.520/2002 (BRASIL, 2002).

Segundo Motta (2008), o Pregão é um instrumento que permite a comparação e a seleção das propostas dos fornecedores de bens e serviços para a Administração Pública, tendo seus lances realizados em sessões presenciais ou através de recursos da tecnologia da informação, possibilitando negociações entre os representantes e o Pregoeiro.

O Pregão é utilizado para compras de bens e serviços comuns, entendidos segundo a legislação como aqueles "[…] cujos padrões de desempenho e qualidade possam ser objetivamente definidos pelo Edital, por meio de especificações usuais no mercado." (BRASIL, 2002, art. 1º), tal modalidade não se aplica à contratação de obras e serviços de engenharia, locações imobiliárias ou alienações.

Para Justen Filho (2012), com a introdução da figura do Pregão, a União implementou um projeto de alteração geral da legislação sobre licitações. Trata-se de substituir os procedimentos tradicionais consagrados na Lei nº 8.666/93 por um instrumento mais ágil, visando à eficiência, a celeridade e uma desburocratização.

O Pregão pode ser caracterizado como a única modalidade onde não há previsto o limite de valores para a sua aplicação, desde que atenda ao objeto, podendo ser executado de duas formas sendo o Pregão presencial e o Pregão eletrônico. O Pregão presencial exige que o ato público seja exclusivamente presencial, uma vez que os participantes presentes podem alterar os preços das propostas através de lances verbais decrescentes, não sendo permitida a participação no momento dos lances via correspondência, internet, ou qualquer outro tipo de comunicação que não seja presencial (DUARTE *et al.*, 2013). Já o Pregão eletrônico caracteriza-se por realizar os atos à distância, com comunicação via internet por meio de recursos da tecnologia da informação, permitindo que os lances decrescentes sejam apresentados pelos participantes eletronicamente (DUARTE *et al.*, 2013).

Esta modalidade apresenta vantagens em relação às demais. Oliveira (2014) ressalta entre elas, a agilidade do procedimento, pela inversão de fases, uma vez que são analisados os documentos de habilitação apenas após o julgamento das propostas, o que proporciona economia de trabalho e de tempo, pois não é necessária a verificação da documentação de participantes não vencedores; unificação da fase recursal, uma vez que os recursos poderão ser interpostos apenas ao final da sessão; utilizado para qualquer valor estimado da contratação, o que proporciona um maior número de participantes na disputa; e maior celeridade.

Como também pelo prazo da publicidade, que de acordo com o artigo 4° (quarto) inciso V, deverá ser feita observando o prazo mínimo de oito dias úteis até a apresentação das propostas, sendo inferior que nas demais modalidades. Outro ponto favorável refere-se à economicidade, visto que a administração consegue obter redução de preço através da possibilidade de negociação conferida ao pregoeiro da sessão, onde os licitantes são convidados a oferecerem novas propostas até se alcançar o menor preço (BRASIL, 2002).

Na modalidade Pregão, o prefeito no uso de suas atribuições legais e regimentais nomeará um servidor e uma equipe de apoio através de Decreto para serem os responsáveis pela condução do certame (MEIRELLES, 2010). De acordo com o Decreto 3.555 de 8 de agosto de 2000, o Pregoeiro possui as atribuições de credenciamento dos interessados; o recebimento dos envelopes das propostas de preços e da documentação de habilitação; a abertura dos envelopes das propostas de preços, o seu exame e a classificação dos proponentes; a condução dos procedimentos relativos aos lances e à escolha da proposta ou do lance de menor preço; a adjudicação da proposta de menor preço; a elaboração de ata; a condução dos trabalhos da equipe de apoio; o recebimento, o exame e a decisão sobre recursos; e o encaminhamento do processo devidamente instruído, após a adjudicação, à autoridade superior, visando a homologação e a contratação (BRASIL, 2000).

Para a ocupação do cargo de pregoeiro, é necessário que o servidor tenha realizado capacitação específica para tal através de cursos reconhecidos, sendo assim entende-se que o servidor designado para a função retomará sua atividade para o sucesso das contratações de bens e serviços comuns, se atentando aos princípios constitucionais, atuando de forma efetiva ao interesse público, consciente de suas responsabilidades (MEIRELLES, 2010).

Enfim, o pregão é uma modalidade que gera agilidade e eficiência para as contratações públicas. Por ser uma modalidade licitatória é regido por fases e práticas

2.4. ASPECTOS GERAIS DA LEI DAS MPE'S

A Constituição Federal de 1988, já previa o tratamento diferenciado e favorecido aos pequenos negócios em sua redação, conforme os arts. 146, III, d, 170, IX e 179 que asseguram o tratamento diferenciado e favorecido paras as MPE’s, brasileiras e sediadas no Brasil, visando o incentivo através da simplificação, redução ou eliminação das obrigações tributárias, previdenciárias, administrativas e creditícias (BRASIL, 1988). .

Para dar efetividade e regulamentar o disposto na Constituição, foi instituída a Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006 – o novo Estatuto Nacional das Microempresas e Empresas de Pequeno Porte (MPE's), a Lei Geral é uma política pública de desenvolvimento sustentável que abrange tanto a União, quanto os estados, o Distrito Federal e os municípios (BRASIL, 2006).

De acordo com SEBRAE (2015), seu principal objetivo foi a criação de um ambiente favorável às MPE's, estimulando a formalização das empresas irregulares, a desburocratização e o fomento ao desenvolvimento, como estratégia de geração de emprego, distribuição de renda, inclusão social, redução da informalidade e fortalecimento da economia.

O Estatuto Nacional da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte tem o intuito de facilitar a operação e manutenção das MPE's, possibilitando um tratamento diferenciado, favorecido e simplificado no que refere aos recolhimentos dos impostos e contribuições federais, estaduais e municipais, através da unificação e arrecadação em guia única; obrigações trabalhistas e previdenciárias; acesso ao mercado e as preferências nas aquisições dispensadas na contratação com o poder público (BRASIL, 2006).

Trata-se de uma Lei que estimula a desoneração e desburocratização dos processos de abertura, funcionamento e fechamento de empresas. Criando um vasto campo de oportunidades para que as MPE's se organizem melhor, vendam mais e como reflexo aumentem seus lucros (BRASIL, 2006).

De acordo com SEBRAE (2015), no Brasil, cerca de 99,2% das empresas são micro e pequenas, sendo responsáveis pela geração de empregos e pelo fomento a economia local além de aquecer a economia nacional. Assim, era preciso uma política que atendesse um tratamento diferenciado, simplificado e que favorecesse o segmento que mais gera empregos em todo o país.

Para Braga (2007), a Lei Geral da Micro e Pequena Empresa – LC n º123/2006, foi criada para amenizar as desigualdades existentes no tratamento legal realizado entre as micros, pequenas e grandes empresas. Tendo em vista que, no Brasil, a maior parte das organizações é classificada como MPE's, evidencia-se que estes modelos requerem tratamento diferenciado para que possam se manter no mercado e consequentemente incentivar o desenvolvimento econômico do país.

De acordo com Brasil (2006), os benefícios concedidos às MPE's pelo Estatuto Nacional, são: o regime unificado de apuração e recolhimento dos impostos e contribuições; a

desoneração tributária das receitas; a dispensa no cumprimento de certas obrigações trabalhistas e previdenciárias; a simplificação no processo de abertura, alteração e encerramento das MPE's; a possibilidade de abertura da empresa na residência e em áreas irregulares; a facilitação no acesso ao crédito e ao mercado; a preferência nas compras públicas; o estímulo à inovação tecnológica; o incentivo ao associativismo; o incentivo à formação de consórcios e a regulamentação da figura do "Microempreendedor Individual", também conhecido por "Pequeno Empresário".

Para transformar a Lei Geral em realidade no Brasil, os representantes precisam sensibilizar sobre a importância da implantação dos benefícios para o desenvolvimento local e regional, devendo regulamentar através de Decretos a forma de sua aplicação. De acordo com SEBRAE (2015), as aplicações da Lei Geral nos Municípios vão permitir mais negócios, empregos e rendas.

Assim, para a utilização dos benefícios concedidos, a LC nº 123/06 (BRASIL, 2006), traz a definição de "microempresa" e "empresas de pequeno porte", de acordo com o artigo 3°: Para os efeitos desta LC consideram-se microempresas ou empresas de pequena porte a sociedade empresária, a sociedade simples e o empresário a que se refere o art. 966 da Lei n° 10.406, de 10 de janeiro de 2002, devidamente registrados no Registro de Empresas Mercantis ou no Registro civil de Pessoas Jurídicas conforme o caso. (BRASIL, 2006)

O critério fundamental utilizado pela LC nº 123/06 (BRASIL, 2006) para a classificação das MPE's estão diretamente ligadas ao seu faturamento, considerada como microempresa aquela que aufira, em cada ano-calendário, receita bruta igual ou inferior a R$ 360.000,00 (trezentos e sessenta mil reais) e empresa de pequeno porte aquela que aufira, em cada ano-calendário, receita bruta superior a R$ 360.000,00 (trezentos e sessenta mil reais) e igual ou inferior a R$ 3.600.000 (três milhões e seiscentos mil reais).

De acordo com Brasil (2006), se enquadrando nesta classificação, as empresas possuem os direitos de usufruírem dos benefícios criados pela LC nº 123/06, entre eles o benefício de tratamento diferenciado nas licitações públicas, através da possibilidade de regularização fiscal tardia, empate ficto na fase de lances, participação em editais exclusivos, serem subcontratados e na reserva de cotas de objetos de natureza divisível.

2.5. BENEFÍCIOS E ACESSO CONCEDIDOS ÀS MPE'S PELA LC 123/06 NAS COMPRAS PÚBLICAS

No que se refere ao acesso de mercado, mais especificamente as aquisições públicas, por meio de órgãos públicos realizados através de Processos Licitatórios, a LC nº 123/06 em seu capítulo V nos artigos 42 ao 49, traz privilégios às MPE's sendo eles: a possibilidade de regularização fiscal tardia, a criação do empate ficto, possibilidade de emissão de títulos de créditos quanto a empenhos não pagos (não abordado neste trabalho, por não se tratar especificamente do âmbito das licitações, mas sim dos pagamentos decorrentes das contratações) e a possibilidade de realização de licitações diferenciadas, desde que constadas no edital (BRASIL, 2006).

2.5.1 Regularização fiscal tardia

Em consonância do art. 42 da LC nº 123/06, nas licitações públicas, a comprovação de regularidade fiscal (certidões regulares com os tributos federais, estaduais, distritais ou municipais, como também da regularidade dos débitos previdenciários – INSS e FGTS dos empregados) somente será exigida para efeitos de assinatura do contrato. Porém, de acordo com o art. 43, por ocasião da participação em certames licitatórios, as MPE's deverão apresentar a documentação exigida para efeito comprobatório para regularidade fiscal, mesmo que apresente alguma restrição (BRASIL, 2006).

Para Justen Filho (2012) a compreensão dos artigos 42 e 43 dependem de análise conjunta, afirmando que, a conjunção destes dois artigos, resulta que a vontade legislativa consiste em submeter o licitante a apresentar, desde logo, toda documentação atinente à regularidade fiscal. Ressalta ainda que o art. 42 não signifique dispensa da apresentação da documentação, mas apenas que o licitante não será excluído do certame se houver alguma pendência, mas terá prazo concedido para a regularização.

Havendo a apresentação de documento fiscal com alguma restrição, será concedido o prazo de dois dias úteis para a regularização da documentação, contadas a partir do momento em que o proponente for declarado o vencedor do certame, podendo ser prorrogado por igual

período a critério da Administração Pública. No caso da modalidade Pregão a análise da documentação ocorre na fase de habilitação (BRASIL, 2006).

Porém, de acordo com Brasil (2006), a ausência da regularização da documentação fiscal conduz à inabilitação da licitante, com efeito automático de desclassificação, perdendo o direito à contratação e a Administração poderá convocar os licitantes remanescentes, na ordem de classificação, ou revogar a licitação.

Além do benefício de regularização tardia, as MPE's podem utilizar também de outro benefício autoaplicável, que é o empate ficto, utilizado no julgamento das propostas.

2.5.2. Empate Ficto

De acordo com Brasil (2006) é assegurado, como critério de desempate nas licitações públicas, a preferência de contratação para as MPE's. Para Justen Filho (2012) configura-se "empate" quando houver mais de uma proposta com idêntico valor e também naquelas situações em que a diferença entre as propostas se enquadre num determinado limite percentual. Produzindo desse modo uma ficção de empate já que sob o prisma aritmético, não existe igualdade de valores.

Entende-se como empatadas as situações em que as propostas de preço das MPE's sejam iguais ou até 10% (dez por cento) superiores a melhor proposta nas modalidades. No caso da modalidade Pregão, esse percentual é estabelecido em 5% (cinco por cento) superior a melhor proposta. Brasil (2006) dispõe sobre as procedências a serem realizadas para efeito do disposto no Art. 44, ou seja, ocorrendo o empate, a MPE melhor classificada poderá ofertar um lance com preço inferior a aquela considerada vencedora do certame (inciso I). Não ocorrendo à contratação com a MPE de direito, serão convocadas as remanescentes para usufruírem do mesmo direito (inciso II). Havendo duas ou mais microempresas ou empresas de pequeno porte com propostas iguais e, em condições de cobrir a proposta vencedora, é realizado um sorteio para definir qual exercerá primeiro o direito de cobrir a proposta (inciso III).

A MPE's mais bem classificadas serão convocadas para apresentar a nova proposta no prazo máximo de 5 (cinco) minutos após o encerramento dos lances, sob pena de preclusão (BRASIL, 2006).

Caso a MPE's considerada "empatada" com a empresa de médio ou grande porte, não apresentar interesse em propor um lance, a Administração Pública contratará com a empresa comum que apresentou a proposta mais vantajosa (BRASIL, 2006).

De acordo com o disposto no §2° da Lei, somente se aplicará este benefício quando a melhor oferta não tiver sido já apresentada por uma microempresa ou empresa de pequeno porte.

De acordo com SEBRAE (2015), a utilização do empate ficto pelas MPE's diante das empresas de médio e grande porte é um meio de ampliar sua competitividade e obter êxito nas licitações públicas. E sendo um benefício de ordem processual, o empate ficto possibilita a aplicação do princípio da igualdade em sua prática, onde iguala os desiguais, visando não apenas a proposta mais vantajosa, como também fomentar o acesso ao mercado e o seu desenvolvimento local e regional.

Outro aspecto que beneficia as MPE's é a concessão de benefícios aplicáveis às MPE's durante a fase de elaboração e redação do edital, os quais são definidos, de acordo com o interesse do órgão público. Entre os benefícios tem-se: a destinação de editais exclusivos para a participação das MPE's, a previsão de subcontratação e a reserva de cotas em objetos de natureza divisível, os quais possibilitam as MPE's se inserirem dentro do universo das compras públicas.

2.5.3 Licitação exclusiva, subcontratação e cotas.

Rigolin e Bottino (2009) destacam que, a LC 123/06 em seu artigo 47, ainda confere ao Poder Público, municipal ou estadual a possibilidade de favorecer as MPE's nas contratações desde que prevista e regulamentada na legislação do respectivo órgão público, tendo como objetivo o tratamento diferenciado, a promoção do desenvolvimento social no âmbito municipal e regional, a ampliação da eficiência das políticas públicas e o incentivo à inovação tecnológica.

Justen Filho (2012) ressalta que o art. 77 da LC nº 123/06, parágrafo primeiro, determina o prazo de um ano para que os órgãos públicos se adequassem e regulamentassem seus procedimentos a fim de concederem o tratamento diferenciado e favorável às MPE's nas compras públicas, porém, raros são aqueles que colocaram em prática. A regulamentação local faz com que os benefícios sejam mais fáceis de serem aplicados. Aqueles que não

possuírem legislação estadual, municipal específica de cada órgão, deverão ser submetidos à legislação federal.

De acordo com Brasil (2006), além da regulamentação própria do órgão público, a legislação prevê a administração três possibilidades para o cumprimento do tratamento diferenciado, sendo elas: a realização de processo licitatório destinado às MPE's nas contratações cujo valor seja de até R$ 80.000,00 (oitenta mil reais); exigir aos licitantes que haja uma subcontratação de MPE's até o limite de 30% do total contratado e ou estabelecer reserva de cota de até 25% do objeto total da licitação para a contratação de MPE's, desde que o objeto seja de natureza divisível.

Conforme parecer do SEBRAE (2015), os artigos que tratam dos benefícios de regularidade fiscal e empate ficto são autoaplicáveis, porém os benefícios citados acima competem ao gestor público incluí-los no instrumento convocatório para que sejam de fato efetivados.

A celebração de editais destinados exclusivamente para a participação de microempresas e empresas de pequeno porte cujo valor do processo seja de até R$80.000,00 também se aplica para as dispensas de licitações tratadas nos incisos I e II do artigo 24 da Lei 8.666/93 (BRASIL, 1993).

Quanto à aplicação dos benefícios de cotas para as MPE's no objeto da licitação, poderá ocorrer de duas formas, por lote exclusivo ou por divisão de itens, desde que o objeto seja divisível, resguardando em até 25% (vinte e cinco por cento) do valor total do edital (BRASIL, 2006).

SEBRAE (2015) ressalta que, a aplicação do tratamento diferenciado e favorecido, de acordo com a Lei Complementar Federal ou pela Lei editada pelo órgão, deverá ter sua decisão de aplicação justificada, de forma que comprove a vantagem para a Administração Pública bem como sua real motivação.

Estes três benefícios eram dispostos na LC nº 123/06 (BRASIL, 2006), como forma de possibilidades de aplicação pela administração pública, na fase de elaboração do edital. Tal fato ocasiona brechas para a sua aplicabilidade real. Assim em 07 de agosto de 2014, a LC nº 123/06 sofre alterações e, surge a LC nº 147/14 (BRASIL, 2014), devido à necessidade de melhor regulamentar as compras destinadas às MPE's por meio dos benefícios concedidos legalmente às mesmas.

3 METODOLOGIA

Neste capítulo, serão apresentados os métodos utilizados para a realização deste estudo, demonstrando os caminhos percorridos, bem como a natureza da pesquisa e os meios empregados para a coleta dos dados.

Gil (1996) define a pesquisa como um procedimento racional e sistemático que tem como objetivo propiciar respostas aos problemas propostos. Assim, a pesquisa é demandada quando não se dispõe de informação suficiente para solucionar um problema.

A pesquisa se caracteriza como qualitativa, sendo considerado um importante instrumento da pesquisa social, pois qualifica os fatos sociais. Segundo Patton citado por Alencar (1999) os métodos qualitativos fornecem particularmente uma riqueza de informações detalhadas sobre um grupo menor de pessoas e casos, consequentemente aumenta-se o entendimento dos casos e situações.

A população de estudo desta pesquisa, serão Pregoeiros e membros das equipes de apoio, lotados em municípios de pequeno e médio porte localizados nos sul de Minas Gerais. A amostragem será não probalística, de conveniência, por envolver respostas de pessoas que estejam disponíveis e dispostas a participar.

Quanto aos objetivos caracteriza-se como uma pesquisa descritiva, que na concepção de Gil (2008), tem como objetivo principal a descrição das características de uma dada população, possibilitando a observação, análise e interpretação do assunto em questão.

Como forma de coleta de dados, será utilizado questionário semiestruturado. Segundo Gil (2008) pode-se definir questionário como a técnica de investigação composta por um conjunto de questões que são submetidas a pessoas com o propósito de obter informações sobre conhecimentos, crenças, sentimentos, valores, interesses, expectativas, aspirações, temores, comportamento presente ou passado etc., sendo este o propósito ao submetê-lo aos Pregoeiros e membros das equipes de apoio, de forma a sondar sua percepção da aplicabilidade dos benefícios concedidos em Lei frente ás compras públicas na prática.

Os dados qualitativos obtidos através da aplicação dos questionários, disposto no ANEXO I deste trabalho, serão analisados os conteúdo das informações com o intuito de verificar a coerência das respostas, a lógica e a percepção de ambos os atores quanto ao assunto abordado na prática.

Assim, segundo Gil, a análise dos dados qualitativos é menos formal do que a análise quantitativa, pois nessa última os passos podem ser definidos de maneira relativamente

simples. Nesta vertente, utilizaram-se da seleção, simplificação e síntese dos dados originais provenientes das respostas do questionário aplicado.

Pode-se, assim, definir o objeto da presente monografia como sendo a verificação analítica do regime de tratamento favorecido e diferenciado das microempresas e das empresas de pequeno porte nas licitações públicas, bem como a percepção dos Pregoeiros e membros das equipes de apoio quanto à aplicabilidade e as limitações. Para tanto, a pesquisa considerando as bases dos procedimentos técnicos utilizados, configura-se como de levantamento. Segundo Gil (2008), é a interrogação direta das pessoas cujo comportamento se deseja conhecerem, procede-se à solicitação de informações a um grupo significativo de pessoas acerca do problema estudado para, em seguida, mediante análise, obterem-se as conclusões correspondentes aos dados coletados.

4. ANÁLISE E RESULTADOS

Esta seção tem como objetivo apresentar e discutir os resultados obtidos durante o procedimento desta pesquisa. Analisou-se em primeiro lugar o perfil dos indivíduos participantes da pesquisa, como gênero, formação, tempo de atuação e capacitação na área de Licitações, o porte do município em que trabalha junto com o tipo de licitação utilizado, sendo ele presencial, eletrônico ou ambos. Após serão apesentadas questões acerca da aplicação da LC n° 123/2006 nas licitações, bem como o conhecimento, entendimento e limitações encontrados na prática pelos pregoeiros e membros das equipes de apoio dos municípios de pequeno e médio porte localizados no sul de Minas Gerais.

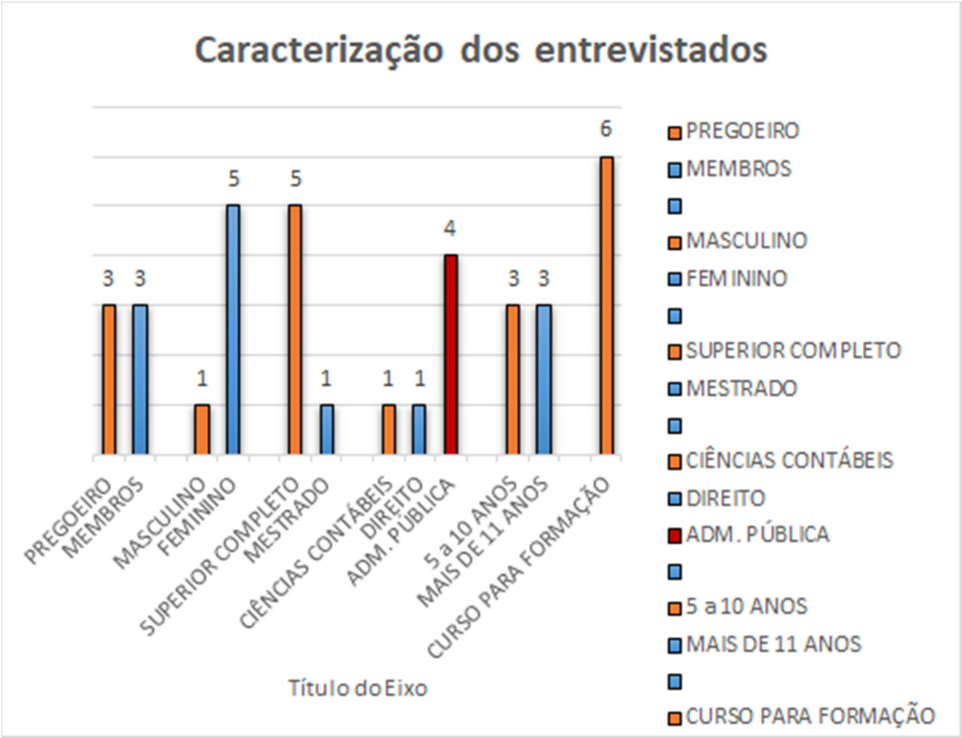
Os resultados encontrados foram analisados embasados nos conceitos e estudos apresentados no referencial teórico, relacionando com as repostas obtidas dos questionários aplicados, de forma a contemplar o objetivo de pesquisa estabelecido inicialmente.

4.1 Perfis do participante

Os indivíduos participantes desta pesquisa foram profissionais pertencentes à Comissão de Licitações, em seis municípios localizados no Sul de Minas Gerais, totalizando 06 (seis) pessoas. A Figura 1 apresenta as seguintes características com relação ao perfil dos

respondentes: cargo na Comissão de Licitação, gênero, formação acadêmica, tempo de experiência e realização de curso para atuação na área.

Figura 01 – Caracterização dos respondentes



Fonte: Resultados da pesquisa, 2018.

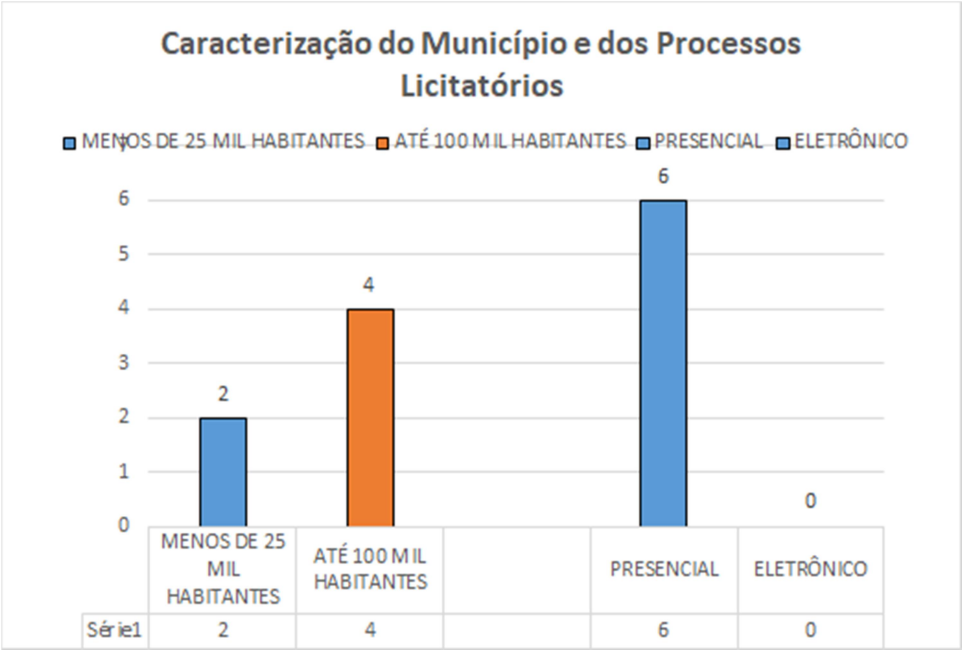
Podemos observar que, do total de respondentes, 50% são pregoeiros e os outros 50% fazem parte da equipe de apoio, dentre destes, um homem e cinco mulheres. Todos possuem ensino superior completo, sendo um deles com mestrado. As áreas de formação constatadas foram as de Ciências Contábeis, Direito e Administração Pública, correspondendo esta última a 66,66% do total, consoante com a área de atuação. Todos participaram de curso de formação para atuarem na área de Licitações e 50% trabalham de 05 a -10 anos e os outros 50% há mais de 11 anos.

Com relação ao tempo de atuação na área de Licitações, a maioria encontra-se operante a mais de cinco anos, este dado pode ser considerado como uma parcela de participantes experientes e possivelmente atuantes com compreensibilidade quanto aos princípios, leis e normas que norteiam Lei de licitação, Pregão e Contratos Públicos.

A seguir, temos a caracterização do tamanho da população dos municípios em que os participantes atuam, de forma à classificarmos como municípios de pequeno, médio ou grande

porte, e a maneira de realização dos processos licitatórios, sendo eles de forma presencial, eletrônica ou ambas.

Figura 2 – Caracterização dos Municípios e dos Processos Licitatórios



Fonte: Resultados da pesquisa, 2018.

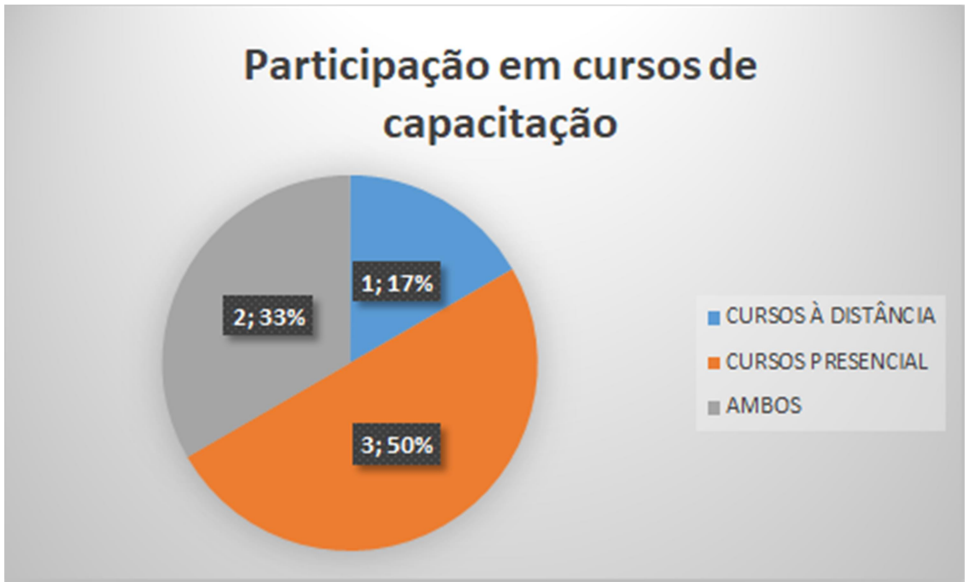
De acordo com o IBGE (Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística), o porte populacional pode estratificado em 3 grupos: municípios com menos que 25 mil habitantes (pequeno porte), municípios com 25 a 100 mil habitantes (médio porte) e municípios com mais de 100 mil habitantes (grande porte). Logo, podemos constatar que os participantes representam uma parcela de servidores atuantes em municípios de pequeno e médio porte.

Após a caracterização do perfil, a segunda fase do questionário verificou a percepção e o conhecimento dos participantes acerca da aplicabilidade da LC n°123/2006 e suas aplicações, bem como participação em curso de capacitação e a existência de suporte instrumental e bibliográfico.

4.2 APLICAÇÃO E LIMITAÇÕES DA LC N°123/2006

Questionados sobre o entendimento a respeito da Lei Geral e da disposição dos seus benefícios, todos declararam ciência e a realização em algum momento de cursos de capacitações sobre o tema, conforme Gráfico abaixo.

Gráfico 01 - Participação em cursos de capacitação



Fonte: Resultados da pesquisa, 2018.

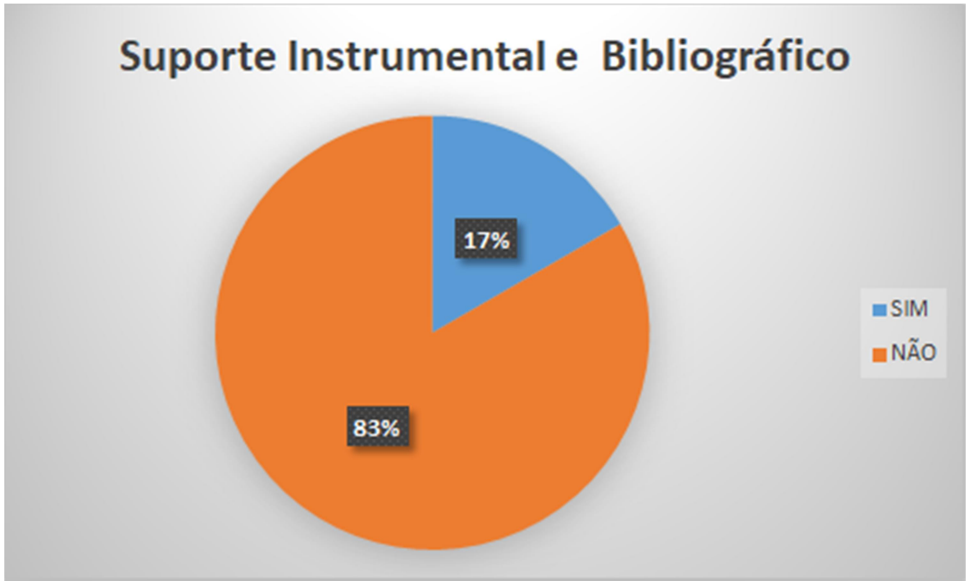
Assim, podemos observar que 50% realizaram curso presencial, 17% curso á distancia, e 33% cursos de ambas as formas. O acordão nº 1.709/2013 – TCU – Plenário:

> (…)
> " 9.1.3. institua política de capacitação para os profissionais do (omissis), de forma regulamentada, com o objetivo de estimular o aprimoramento de seus recursos humanos, especialmente aqueles correlacionados com as áreas de licitações e contratos, planejamento e execução orçamentária, acompanhamento e fiscalização contratual e outras áreas da esfera administrativa, de modo a subsidiar melhorias no desenvolvimento de atividades nas áreas de suprimentos/compras, licitações/contratos e recebimento e atesto de serviços."

Dado relevante, ao analisarmos que a Lei que instituiu a modalidade Pregão, Lei n° 10.520 de 17 de julho de 2002, foi sancionada há pouco mais de uma década, e passa por constante renovação e alterações. Assim, a importância da capacitação dos agentes públicos, se deve a consequência de um trabalho eficiente, com melhores aplicações do dinheiro público, através de decisões mais assertivas e com maiores embasamentos teóricos.

Outro fator analisado refere-se ao suporte instrumental e bibliográfico existente ao alcance dos profissionais nos municípios de atuação. De acordo com o Gráfico 02, 83% dos participantes alegaram não possuir o suporte necessário.

Gráfico 02- Suporte Instrumental e Bibliográfico



Fonte: Resultados da pesquisa, 2018.

O suporte instrumental e bibliográfico trata-se de ferramentas essenciais para a atuação e auxilio nas tomadas de decisões do Pregoeiro e membros das equipes de apoio, pelo fato das licitações não serem estáticas, e visto ainda que, o dia-a-dia levanta indagações que necessitam de entendimentos atualizados.

Ainda, buscando atender ao que foi proposto, podemos constatar que em todos os municípios ocorre a aplicação dos benefícios da LC n° 123/06, sendo eles: a possibilidade de regularização fiscal tardia, empate ficto na fase de lances, a destinação exclusiva em editais para as microempresas e empresas de pequeno porte, a subcontratação e a reserva de cotas de objetos de natureza divisível.

Porém, foi atestado por todos os participantes, a existência de dúvidas quanto à aplicabilidade destes benefícios nos editais e sessões públicas. Este fato se confirma ao analisarmos a forma de aplicação divergente do tratamento diferenciado concedido às micro e pequenas empresas, em cumprimento do disposto no art.47, onde a administração pública deverá realizar processo licitatório destinado exclusivamente à participação de microempresas e empresas de pequeno porte nas contratações cujo valor seja de até R$ 80.000,00 (oitenta mil reais), conforme Tabela 01 abaixo.

Tabela 01- Forma de destinação exclusiva para microempresa e empresa de pequeno porte

Destinação exclusivamente à participação de microempresas e empresas de pequeno porte nas contratações cujo valor seja de até R$ 80.000,00 (oitenta mil reais).	
Valores de até R$ 80.000,00 POR ITEM	44%
Valores de até R$ 80.000,00 PELO TOTAL	66%

Fonte: Resultados da pesquisa, 2018.

Percebemos a existência de divergentes formas de entendimentos da lei, visto que, há municípios que consideram o valor por item de até R$80.000,00 e outros em que a destinação ocorre de acordo com o valor total do objeto, sendo este de até R$80.000,00.

Sobre tal discussão, o Tribunal de Contas de União, por meio do Acórdão 3.771/2011-TCU-Primeira Câmara, distinguiu que o limite de R$ 80.000,00 aplica-se a cada item licitado e não ao valor total da mesma. Naquela assentada, esta Corte entendeu que os diversos itens da licitação constituíram várias licitações distintas e independentes entre si.

De outro lado, Vivas (2013) defende que deverá ser considerado o valor global do objeto licitado para a destinação exclusiva às microempresas e empresas de pequeno porte, conforme cita abaixo:

> "Desta feita, tendo por espeque uma intepretação sistemática da legislação vigente sobre o tema, bem como para se evitar tentativas de fraudes a ampla participação no certame licitatório por meio de fracionamento ardiloso do objeto, deve o teto de R$ 80.000,00 (oitenta mil reais) tomar por base a soma total dos itens licitados, em raciocínio análogo ao previsto para o art. 23 § 5º da Lei 8666/1993."

Outro ponto divergente refere-se ao cumprimento do art. 43. o qual possibilita às MPE's que possua alguma restrição na comprovação da regularidade fiscal, o prazo de 5 (cinco) dias úteis, prorrogável por igual período, a critério da administração pública, a regularização da documentação, pagamento ou parcelamento do débito e emissão de eventuais certidões negativas ou positivas com efeito de certidão negativa para a regularização fiscal tardia. Foi apresentado a todos os participantes uma situação hipotética, a fim de obtermos a decisão que seria tomada, conforme apresentado pela Tabela 2.

Tabela 2 - Inabilitação por falta de apresentação fiscal

As microempresas e empresas de pequeno porte, por ocasião da participação em certames licitatórios, que DEIXAREM de apresentar alguma ou toda a documentação exigida para efeito de comprovação de regularidade fiscal, mesmo estando com restrição, ocorre a inabilitação?	
SIM	66%
NÃO	44%

Fonte: Resultados da pesquisa, 2018.

Como podemos perceber 66% dos participantes, respondeu que não inabilitariam a MPE's pela não apresentação de alguma documentação exigida para efeito de comprovação da regularização fiscal. Porém, a lei é clara ao que diz em seu texto no art. 43:

> "Art. 43. As microempresas e empresas de pequeno porte, por ocasião da participação em certames licitatórios, deverão apresentar toda a documentação exigida para efeito de comprovação de regularidade fiscal, mesmo que esta apresente alguma restrição." (BRASIL, 2014. grifo nosso)

Marçal Justen Filho (2007, p.42) compreende que:

> "o conteúdo do benefício reside não na dispensa de apresentação de documentos de regularidade fiscal, nem se trata da dilação quanto à oportunidade própria para exibição dos documentos. O que se faculta é a desnecessidade de perfeita e completa regularidade fiscal no momento de abertura ou do julgamento do certame."

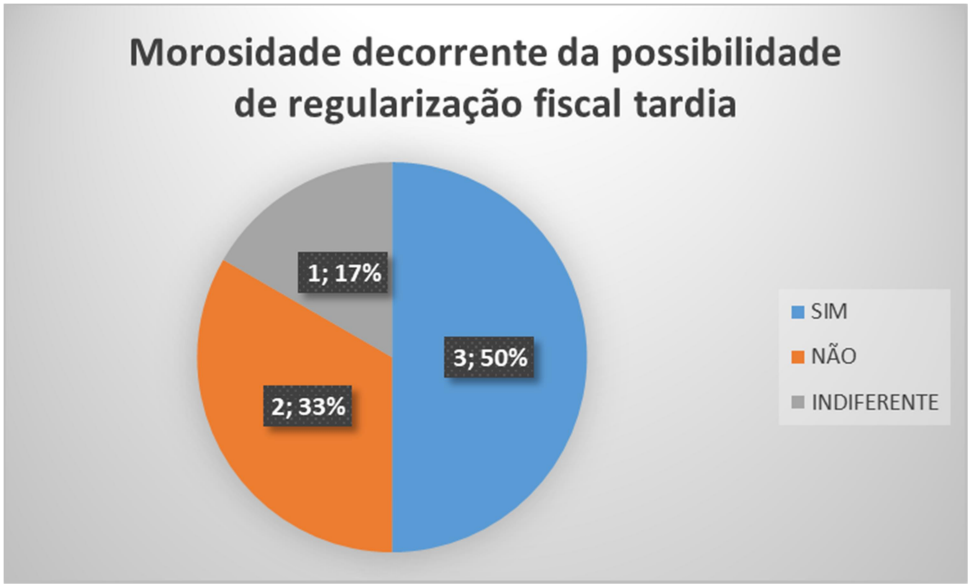
Maria Sylvia di Pietro (2001, p.329), muito bem explica como nesta situação hipotética apresentada os participantes, deveria ser realizado pelo Pregoeiro:

> "Na fase de habilitação examinados os documentos, serão considerados habilitados os licitantes que tiverem atendidos às exigências do edital, não sendo permitido, após o ato público de abertura dos envelopes, a apresentação ou substituição de documentos. Os licitantes que não estiverem com a documentação em ordem serão considerados inabilitados para participar da licitação."

Portanto, nesta situação, a não apresentação de algumas ou todas as documentações exigidas para efeito de comprovação de regularidade fiscal, deveria ocorrer a inabilitação da mesma, visto que houve descumprimento ao artigo 43 da LC nº123/06 e, portanto, inadmissível a possibilidade da regularização tardia.

A partir dos dados apresentados, procuramos entender, pela percepção dos Pregoeiros e membros das equipes de apoio se, o cumprimento da lei nos munícipios de pequeno e médio porte, trouxe morosidade nos processos licitatórios e ou vantagem para a administração através das compras públicas.

Gráfico 03 – Morosidade decorrente da possibilidade de regularização fiscal tardia.



Fonte: Resultados da pesquisa, 2018.

De acordo com o gráfico acima, metade dos participantes acreditam que a aplicação do benefício da regularização fiscal tardia, acarretou a uma perda da celeridade da realização dos processos licitatórios, e por seguinte às contratações necessárias.

Foi questionado ainda, se de acordo com as suas experiências e percepções, tais leis trouxeram vantagem econômica para o município, onde 34% afirmaram que sim, 33% acreditam que não e os outros 33% não souberam opinar a respeito, conforme gráfico abaixo.

Gráfico 04- Retorno econômico para o município com a aplicação da Lei.

Fonte: Resultados da pesquisa, 2018.

Observamos que não foi possível a conclusão sobre a vantagem ou desvantagem gerada pela aplicação dos benefícios concedidos pela Lei nos municípios, de acordo com a percepção dos participantes. Tal problema de pesquisa se torna relevante e necessário aprofundamento de futuras pesquisas, pelo fato de notáveis doutrinadores como Marçal Justen Filho se mostrar em alguns trabalhos em desacordo com as licitações diferenciadas por acreditar desviar a Administração pública de sua finalidade, especificamente em licitação, se tratar da obtenção das propostas mais vantajosa.

No final do questionário havia um espaço em aberto para que fosse complementado por algo que julgassem importante para este trabalho. Do total, 43 pessoas contribuíram neste sentido. Transcreve-se abaixo, partes destas declarações, sendo identificados como P1, P2, P3, P4 e P5.

"*Possivelmente haverá aqueles criminosos que aproveitam as definições objetivas da lei para como encontrar "lacuna" para o ato ilegal. Há evidente desejo de alterações na lei e as críticas advindas dos estudiosos sempre existirão e declaram que a Lei 8666 seria melhor se ela, não fizesse presunção das diversas possibilidades para dispensar a licitação, determinasse exclusivamente o critério de pequeno valor, e remetesse para aprovação especial os demais casos." (P1).*

Tal declaração nos faz discutir na possibilidade do Estado incentivar, ainda que involuntariamente, as grandes empresas na criação de empresas menores com o intuito da participação de processos licitatórios, visando à concessão dos benefícios previstos em Lei, firmando contratos com preços superiores ao que seriam ofertados pela grande empresa.

Outros relatos mencionam a falta de qualificação, investimentos em cursos de capacitações, bem como o acumulo de funções:

"A maioria dos membros da equipe de Pregão, e inclusive Pregoeiro, não possuem qualquer qualificação e treinamento adequados nos municípios de pequeno porte, geralmente acumulam diversas outras funções muito distintas ao tema, e, por isso tem grandes dificuldade de interpretar e aplicar a Lei". (P2)

"Entendo que a falta de investimento em cursos de capacitação continuada, tem atrapalhado as condições de trabalho dos Pregoeiros." (P3).

E ainda, foi questionado sobre a dificuldade frente às tomadas de decisões quanto à destinação exclusiva prevista no art. 49. :

"A referida Lei dificulta o processo dos pequenos municípios do interior, pois as atividades comerciais são mais limitadas. O artigo 49, por exemplo, traz as situações em que não se aplica a exclusividade, mas, no entanto, não resolve, pois é difícil saber se há o mínimo de 3 fornecedores enquadrados ou se o tratamento diferenciado não foi vantajoso. Diminuindo a competitividade, não se torna vantajoso" (P4)

Outro ponto citado por um dos Pregoeiros refere-se ao fato da redução de participantes em sessões cujo objeto esteja destinado exclusivamente à participação de micro empresa e empresas de pequeno porte:

"Quando as licitações são destinadas exclusivamente a ME e EPP, se reduz consideravelmente o número de licitantes" (P5).

Observa-se que, apesar de precipitadamente, que a aplicação dos benefícios concedidos pela LC nº 123/2006 oferecerá vantagens para as MPE's, porém, nem sempre será para a Administração em relação à economicidade dos cofres públicos.

Tais considerações são de extrema relevância, pois apontam os reais problemas, dúvidas e questionamentos vividos pelos pregoeiros e membros das equipes de apoio atuante nestes municípios no que se refere à aplicação dos benefícios concedidos em Lei a favor das micro e pequenas empresas nas compras públicas, tema deste trabalho.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente trabalho teve como objetivo analisar a aplicabilidade dos benefícios da L C n° 123/06 e suas alterações, concedidos às micro e pequenas empresas nos municípios analisados, bem como as limitações encontradas na prática segundo a percepção dos Pregoeiros e membros das equipes de apoio, dos municípios localizados no sul de MG.

Para alcançar os objetivos específicos estabelecidos, foram aplicados e analisados, por meio de questionário, pontos referentes ao tema, em uma amostra não probabilística, dos Pregoeiros e membros das equipes de apoio de Licitações.

Constatou-se que em todos os municípios estudados, há a aplicação dos benefícios concedidos às micro e pequenas empresas, conforme previsão da LC n° 123/2006 e suas alterações. Sendo que, tal obrigatoriedade, surge apenas em 2014 com a criação da recente LC n° 147. (BRASIL, 2014).

Este estudo verificou ainda, na percepção destes agentes públicos, que as dificuldades encontradas ao aplicarem os benefícios, se devem, entre eles, ao fato da carência de cursos de capacitações e o precário suporte bibliográfico e instrumental. Tais declarações se confirmam, pelas divergentes formas que são aplicadas a mesma lei, em município diferente, conforme visto na análise dos dados.

Destaca-se, portanto, a necessidade da contínua capacitação dos servidores públicos, atuantes na área das licitações, para a ampliação dos conhecimentos, principalmente daqueles pertencentes à municípios de pequeno e médio porte, pelo fato de muitas das vezes não disponibilizarem de estrutura capaz de os auxiliar nas tomadas de decisões.

Na realização deste estudo, ressalta-se como dificuldade, a participação de um grande número de servidores atuantes nos municípios localizados no sul de MG, provavelmente pelo receio de se comprometerem, ainda que esta pesquisa fixa-se deste o início a não identificação do respondente, nem ao menos do município lotado.

Sugere-se como possibilidades de futuros estudos sobre essa temática a análise aprofundada sobre os entraves citados pelos entrevistados quanto à aplicabilidade e a eficácia da LC n°123/2006 em outros municípios de maior porte, possibilitando uma comparação de dados e de percepção dos atores envolvidos frente à sua estrutura. Bem como, a realização de uma complexa pesquisa de jurisprudências e doutrinas acerca deste dispositivo legal, pelo grande número de diferentes métodos interpretativos.

REFERÊNCIAS

ALENCAR, E. **Introdução à Metodologia de Pesquisa Social.** Lavras-MG: Gráfica Universitária UFLA-1999.

BRASIL, 1993. Lei n 8.666, de 21 de junho de 1993. **Institui Normas para Licitações e Contratos da Administração Pública. Licitações e Contratos Administrativos**. Apostila do TCEES, 2008. Brasília, 21 de junho de 1993.

BRASIL,1999. Lei n. 9.841 de 05 de outubro de 1999. **Institui o Estatuto da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte, dispondo sobre o tratamento jurídico diferenciado, simplificado e favorecido previsto nos arts. 170 e 179 da Constituição Federal.** Brasília, DF, outubro de 1999.

BRASIL,2006. Lei Complementar n. 123 de 14 de dezembro de 2006. **Institui o Estatuto Nacional da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte; altera dispositivos das Leis no 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991, da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT, aprovada pelo Decreto-Lei no 5.452, de 1o de maio de 1943, da Lei no 10.189, de 14 de fevereiro de 2001, da Lei Complementar no 63, de 11 de janeiro de 1990; e revoga as Leis no 9.317, de 5 de dezembro de 1996, e 9.841, de 5 de outubro de 1999.** Brasília, DF, dezembro de 2006.

BRASIL,2014. Lei Complementar n. 147 de 7 de agosto de 2014. **Altera a Lei Complementar no 123, de 14 de dezembro de 2006, e as Leis nos 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.** Brasília, DF, agosto de 20146.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 13. ed. São Paulo: Ed. Atlas, 2001.

GIL, A C. **Como elaborar projetos de pesquisa**. São Paulo: Atlas, 1996.

GIL, A.C. **Métodos e técnicas de pesquisa social**, 6.ed. São Paulo: Atlas, 2008.200p.

JUSTEN FILHO, Marçal. **O Estatuto da microempresa e as licitações públicas.** 2. ed. São Paulo: Ed. Dialética, 2007.

SEBRAE, 2015 <htpp://www.sebrae.com.br/sites/PortalSebrae/tipoconteudo> Acesso em 17 de abril de 2015.

SEBRAE, 2015 **As micro e pequenas empresas e a nova Lei de Licitações Públicas-Lei Complementar 147/2014.**

TCU**.** Relator: Ministro José Jorge. DJ: 03/07/2013.TCU,2013. Disponível em: https://contas.tcu.gov.br/etcu/ObterDocumentoSisdoc?seAbrirDocNoBrowser=true&codArqCatalogado=5973363. Acesso em 20 de julho de 2018.

TCU-Primeira Câmara, Acórdão 3.771/2011. Relator: Weder de Oliveira. DJ: 07/-06/2011. Disponível em: https://contas.tcu.gov.br/juris/SvlHighLight?key=41434f5244414f2d434f4d504c45544f2d31313939323838&sort=RELEVANCIA&ordem=DESC&bases=ACORDAOCOMPLETO;&highlight=&posicaoDocumento=0&numDocumento=1&totalDocumentos=1. Acesso em 20 de julho de 2018.

ANEXO I - QUESTIONÁRIO APLICADO

Data ____/____/2018

Caro(a) Companheiro(a) de profissão. Este questionário é parte de uma pesquisa sobre meu Trabalho de Conclusão do Curso de Especialização em Gestão Pública, tendo como título: "ANÁLISE DOS IMPACTOS DA APLICAÇÃO DO TRATAMENTO FAVORECIDO E DIFERENCIADO CONCEDIDOS AS MICROEMPRESAS E EMPRESAS DE PEQUENO PORTE NAS COMPRAS PÚBLICAS ATRAVÉS DA PERCEPÇÃO DOS MEMBROS DAS COMISSÕES DE LICITAÇÃO", e suas respostas são muito importantes para que a fase exploratória deste estudo para mim! Ressaltamos que este estudo não identificará o participante, nem ao menos o município lotado. Por favor, responda as questões abaixo e caso surja alguma dúvida estou à disposição pelo e-mail (jessikaveloso@hotmail.com). Desde já, agradeço-lhe por sua colaboração!

1° PARTE: CARACTERIZAÇÃO DO RESPONDENTE E DE SEU MUNICIPIO

1. **Qual sua função?**
   Pregoeiro ( )
   Secretário ( )
   Membro ( )

2. **Sexo:**
   Feminino ( )
   Masculino ( )

3. **Nível de escolaridade:**
   Ensino médio completo ( )
   Superior incompleto. ( ) ÁREA:_____
   Superior completo. ( ) ÁREA:_____
   Mestrado ou doutorado. ( ) ÁREA:_____

4. **Tempo de experiência na área de licitações?**
   Menos de 1 ano ( )
   Entre 1 a 5 anos ( )
   Entre 6 a 10 anos ( )
   Mais de 11 anos ( )

5. **Fez curso de capacitação para atuar nesta atual função?**
   Sim ( )
   Não ( )

6. **O município trabalha com modalidade Pregão do tipo:**
   Presencial ( )
   Eletrônico ( )

7. **Qual a população do município?**
   Menos de 50 mil habitantes ( )
   Até 110 mil habitantes ( )
   Mais de 110 mil habitantes ( )

2° PARTE – ACERCA DAS LICITAÇÕES E APLICAÇÃO DA LEI N°123/06

8. **É de seu conhecimento a Lei Complementar n ° 123 que instituiu o Estatuto Nacional das Microempresas e Empresas de Pequeno Porte?**
   Sim ( )
   Não ( )
   Um pouco ( )

9. **É de seu conhecimento as alterações trazidas pela nova redação da Lei n° 147/2014.**
   Sim ( )
   Não ( )
   Um pouco ( )

10. **Participou de cursos de capacitação sobre o tema?**
    Sim, presencial ( )
    Sim, à distância ( )
    Não ( )

11. **O pregoeiro (a) tem que estar sempre atualizado e bem informado no que diz respeito às normas, decretos e leis, além de conhecer outras experiências participando de encontros, seminários, cursos e outros eventos de capacitação: Concorda com esta afirmação?**
    Sim ( )
    Não ( )

12. **O município que trabalha oferece suporte instrumental e bibliográfico suficiente?**
    Sim ( )
    Não ( )

13. **Pela sua experiência, ainda há dúvidas pelos representantes das micro e pequenas empresas quanto à utilização dos benefícios concedidos pela Lei Geral?**
    Sim ( )
    Não ( )
    Raramente ( )

14. **Durante a sessão de licitação é solicitado documento comprovatório do enquadramento da empresa como micro empresa ou empresa de pequeno porte?**
    Sim, Declaração ( )
    Sim, Certidão da Junta e Declaração ( )
    Não ( )

15. **Houve casos de omissão de empresa em informar que não mais se encontra na condição de empresa de pequeno porte, associada à obtenção de tratamento favorecido em licitações?**
    Sim ( )
    Não ( )

16. **Caso a pergunta anterior tenha sido SIM, houve inabilitação por parte do pregoeiro?**
    Sim ( )
    Não ( )

17. **Os procedimentos licitatórios com valores de até R$ 80 mil reais são destinados exclusivamente à micro empresas e empresas de pequeno porte?**
    Sim ( )
    Não ( )

18. **Este benefício é utilizado levando em conta o valor estimado de até oitenta mil reais por item ou pelo valor total do objeto?**
    Valor unitário ( )
    Valor total ( )

19. **É utilizado o benefício do desempate ficto durante a fase de lances?**
    Sim ( )
    Não ( )
    Sim, porém ainda resta dúvidas sobre o tema. ( )

20. **A comprovação da regularidade fiscal para as empresas enquadradas como ME ou EPP é postergada em relação aos licitantes convencionais que não gozam do direito da LC n° 123/2006. Caso estas, estando com sua documentação fiscal vencida ou com alguma restrição, não apresente junto com os documentos de habilitação, ela é inabilitada?**
    Sim ( )
    Não ( )

21. **Pela sua experiência, o benefício de regularidade fiscal tardia, traz morosidade aos processos licitatórios?**
    Sim ( )
    Não ( )
    Indiferente ( )

22. **Pela sua experiência, a lei é clara quanto à aplicação dos benefícios?**
    Sim ( )
    Não ( )

23. **Pela sua experiência, a lei trouxe benefícios à instituição?**
    Sim ( )
    Não ( )
    Não sei opinar ( )

24. Caso você queira comentar algo que não foi questionado e que na sua avaliação é importante para este trabalho, use o espaço abaixo.

-

_____

_____

_____

_____

_____

_____

_____

_____

_____

_____