

**A REGULAMENTAÇÃO DO ESTATUTO NACIONAL DA MICROEMPRESA E DA  
EMPRESA DE PEQUENO PORTE NAS COMPRAS DO GOVERNO DO ESTADO DE  
MINAS GERAIS: UMA ALTERNATIVA DE INTERPRETAÇÃO E APLICAÇÃO**

**Felipe Ansaloni**

**Sumário**

1. Introdução; 2. Regulamentação da LC 123/06 nas compras do Governo do Estado de Minas Gerais; 2.1. Como e quando comprovar a condição de MPE na licitação; 2.2. Rito licitatório para aplicação dos benefícios da LC 123/06, segundo a regulamentação do Governo de Minas Gerais; Tabela 1 – Exemplo do rito licitatório de um Pregão com a aplicação da LC 123/06, segundo a regulamentação do Governo de Minas Gerais e o entendimento de Marçal Justen Filho e Jorge Ulisses Jacoby Fernandes; 3. Conclusão; 4. Anexos: A – Fluxograma simplificado do procedimento da fase externa do Pregão Presencial, segundo a regulamentação do Governo de Minas Gerais; B – Fluxograma simplificado do procedimento da fase externa do Pregão Eletrônico, segundo a regulamentação do Governo de Minas Gerais; C – Fluxograma simplificado do procedimento da fase externa das demais modalidades licitatórias, segundo a regulamentação do Governo de Minas Gerais; D – Legenda dos Fluxogramas; 5. Referências Bibliográficas.

**Resumo**

Há pouco mais de 2 anos, entrava em vigor o Novo Estatuto Nacional das Microempresas e Empresas de Pequeno Porte (LC 123/06). Esta lei trouxe uma novidade a ser incorporada no rito licitatório: o tratamento preferencial às micro e pequenas empresas. Trouxe também, para os entes federados, o dever (desafio) de regulamentar e adequar as suas compras a esta nova norma. Hoje, após as primeiras regulamentações, aumentou a discussão, as possibilidades de interpretação e as soluções para o tema. Este artigo, apresenta aqueles que são, a nosso ver, os principais aspectos e conseqüências práticas da regulamentação da LC 123/06 no Governo do Estado de Minas Gerais. Por fim, confronta a regulamentação estadual com o entendimento dos Professores Jorge Ulisses Jacoby Fernandes e Marçal Justen Filho.

**1. Introdução**

O Novo Estatuto Nacional da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte (Lei Complementar nº. 123 – LC 123/06) completou, recentemente, 2 anos de vigência: esta lei foi sancionada em 14/12/2006. Todavia, pode-se afirmar que a implementação, por parte de Estados e Municípios, do tratamento diferenciado e favorecido às microempresas e empresas de pequeno porte

– MPE, em suas compras governamentais, como prevê o *Capítulo V* (arts. 42 a 49)<sup>1</sup> da LC 123/06, está longe de ser uma realidade na Administração Pública nacional. Segundo dados do SEBRAE<sup>2</sup>, até agora, apenas: a União; 7, dos 26 Estados; e 514, dos 5.564 Municípios brasileiros, regulamentaram as benesses previstas na LC 123/06.

Diante deste cenário, acredita-se que ainda há muito a se avançar, e discutir, quanto às possíveis interpretações e formas de aplicação da LC 123/06. Nesse sentido, este artigo apresenta aqueles que são, a nosso ver, os principais aspectos e conseqüências práticas da regulamentação do *Capítulo V*, da LC 123/06 no âmbito do Governo do Estado de Minas Gerais: 1) a forma (meio) de comprovação da condição de MPE, sua identificação no momento da licitação; 2) o rito licitatório, segundo a regulamentação estadual, confrontado com o entendimento dos Professores Jorge Ulisses Jacoby Fernandes e Marçal Justen Filho.

Demonstrar-se-á que o *modus operandi* do governo estadual para aplicação, no pregão, dos benefícios da LC 123/06 garante maior segurança jurídica ao procedimento licitatório do que a tese defendida pelos citados doutrinadores. Em contrapartida, o procedimento adotado pelo ente federado tende a prejudicar a celeridade do pregão; exceto, no caso de se ter um certame fracassado, o que ocorre quando todos os licitantes são inabilitados.

## **2. Regulamentação da LC 123/06 nas compras do Governo do Estado de Minas Gerais**

Prima face, necessário saber que no Governo do Estado de Minas Gerais, a regulamentação dos benefícios do *Capítulo V*, da LC 123/06 se deu por meio de três normas<sup>3</sup>, quais sejam:

- Decreto Estadual nº. 44.630, de 03/10/2007 – DEC 44.630/07;
- Resolução Conjunta entre a Secretaria de Estado de Planejamento e Gestão – SEPLAG, Secretaria de Estado de Desenvolvimento Econômico – SEDE, e Junta Comercial do Estado de Minas Gerais – JUCEMG nº. 6.419, de 30/11/2007 – RC 6.419/07;
- Resolução SEPLAG nº. 58, de 04/12/2007 – R 58/07.

Para fazer referência a essas três normas, utilizar-se-á, neste artigo, as expressões “legislação mineira”, “norma(s) mineira(s)” ou “regulamentação mineira”.

Oportuno informar ainda, que os argumentos tratados aqui são de caráter eminentemente científico, apesar de serem fruto de meses de trabalho, pesquisas e reuniões realizadas, na condição de assessor da Diretoria Central de Aquisições e Contratações – DCAC, da SEPLAG, diretoria essa, então, responsável pela elaboração das minutas das três “normas mineiras”.

### **2.1. Como e quando comprovar a condição de MPE na licitação**

#### **Como**

---

<sup>1</sup> Os arts. 42 e 43 tratam do direito da MPE comprovar a regularidade fiscal somente na assinatura do contrato, enquanto o art. 44 permite que tais empresas possam cobrir a oferta vencedora do certame, caso a sua seja até 5% (para o pregão) ou até 10% (para as demais modalidades licitatórias) superior. Já o art. 46 cria um título de crédito que poderá ser emitido em favor do empresário de micro e pequena de empresa, caso não seja efetivado o pagamento em até 30 dias da data de liquidação do empenho feito por órgão ou entidade Administração Pública. Os arts. 47 a 49 estabelecem a possibilidade de se realizar licitações: 1) exclusivas para MPE até R\$80 mil; 2) em que seja exigida dos licitantes a subcontratação de MPE em até 30% do total licitado; 3) em que se estabeleça cota de até 25% do objeto para a contratação de MPE, em certames para a aquisição de bens e serviços de natureza divisível.

<sup>2</sup> Dados acessados em 18/01/2009 em [www.leigeral.com.br](http://www.leigeral.com.br).

No que tange à forma de se comprovar a condição de MPE, o parágrafo único, do art. 2º, do DEC 44.630/07, estabeleceu a competência da SEPLAG para definir o meio pelo qual se daria; o que foi disciplinado, no art. 3º, da RC 6.419/07.

Tal dispositivo estabelece que são consideradas *Microempresas* ou *Empresas de Pequeno Porte* (aptas a gozarem dos benefícios legais nas compras estaduais) as empresas, assim registradas, nos termos da LC nº 123/06, no registro mercantil ou no registro civil de pessoas jurídicas, conforme o caso. A “norma mineira” respeita a competência das Juntas Comerciais (prevista nos arts. 967 c/c 984, do Código Civil Brasileiro — CC/02) e Cartórios Cíveis de Pessoas Jurídicas (art. 998, do CC/02), para arquivar os atos constitutivos e suas alterações do Empresário Individual e das Sociedades Empresária e Simples, respectivamente. Operacionalmente, esses órgãos de registro deverão emitir declaração ou certidão que dê publicidade à condição de MPE do licitante; em outras palavras, o meio legal para, nas compras do Governo de Minas Gerais, comprovar a condição de MPE é o registro mercantil ou civil da empresa.

Sem adentrar nas discussões doutrinárias<sup>4</sup> a respeito dos prós e contras dos diversos meios para se comprovar tal condição, particularmente, entende-se que a escolha de outro meio, que não o registro do ato constitutivo do licitante, fere as competências institucionais dos órgãos supracitados, previstas na lei civil: arts. 967 c/c 984 e 998, do CC/02.

Reforça esta tese, o fato do Departamento Nacional do Registro do Comércio – DNRC (órgão central vinculado ao Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio e responsável por normatizar e padronizar os trabalhos de todas as Juntas Comerciais do País), ter expedido a Instrução Normativa nº. 103, de 30/04/2007, com vistas a padronizar as atividades precípuas das Juntas Comerciais, face à LC 123/06.

De forma peculiar, o Governo de Minas Gerais integrou as bases de dados dos registros mercantis da JUCEMG e dos registros cadastrais (conforme previsão no art. 34, da Lei nº. 8.666/1993) do Cadastro Geral de Fornecedores – CAGEF<sup>5</sup>.

Em termos práticos, isso significa que o fornecedor inscrito no CAGEF que seja registrado na JUCEMG, não tem a obrigação de comprovar, por meio de certidão ou declaração, a condição de MPE nas compras estaduais; esse dado é recuperado automaticamente via sistema.

Acredita-se que em razão dos custos financeiros e processuais para a emissão de uma certidão, tal integração de dados é, concomitantemente, um exemplo material: 1) da *mens legis* da própria LC 123/06, no sentido de facilitar o acesso dos empresários ao mercado das compras governamentais; 2) da aplicação do princípio constitucional da eficiência, que sempre deve nortear as ações da Administração.

Ainda neste tema, é mister relatar que o art. 3º, da R 58/07, definiu como regra geral, independentemente da modalidade licitatória, que nas licitações, a identificação do porte de todos os licitantes (inclusive, aqueles não registrados na JUCEMG), dar-se-á, exclusivamente, por consulta ao

---

<sup>3</sup> As três normas podem ser consultadas no Portal de Compras do Governo Estadual: [www.compras.mg.gov.br](http://www.compras.mg.gov.br).

<sup>4</sup> Sobre as vantagens e desvantagens dos diversos meios cogitados pela doutrina para se comprovar o enquadramento das MPE, sugere-se o artigo do Professor Jonas Lima: *Teoria X Prática. Aplicação irregular da Lei Complementar 123/06 prejudica licitações. Negócios Públicos, Ano III, Junho de 2007*. São Paulo: Negócios Públicos, 2007.

<sup>5</sup> A formalização desse compartilhamento de dados e as regras específicas foram definidas na RC 6.419/07.

Portal de Compras do Estado, não se podendo aceitar outro documento. Portanto, há a obrigação das MPE se credenciarem previamente no CAGEF, para que possam gozar dos benefícios legais nas licitações.

Particularmente, entende-se que essa obrigação é excessiva. Ela pode se tornar um empecilho à participação de um maior número de MPE nos certames licitatórios, especialmente se houver morosidade para a aprovação do credenciamento das empresas.

Todavia, a interpretação desse dispositivo não pode ocorrer de forma dissociada dos demais preceitos da “regulamentação mineira”. Desta feita, imperioso conhecer o momento processual (quando) em que haverá a verificação da condição de MPE.

### Quando

A R 58/07 determinou que a identificação das MPE nos certames, dar-se-á em diferentes momentos, de acordo com a modalidade: no pregão, art. 4º, ocorrerá na fase de credenciamento; nas modalidades tradicionais, art. 5º, durante a fase de habilitação. Entretanto, a forma (meio) de comprovação, como explicado supra, é a mesma: consulta ao Portal de Compras do Estado.

Para melhor entendimento da razão fática que levou a Administração mineira a adotar esta diferenciação, imperioso lembrar que a fase de credenciamento do pregão eletrônico ocorre previamente ao certame: na unidade credenciadora, para que o representante do fornecedor possa receber login e senha que lhe darão acesso ao “certame on-line”. O mesmo critério (procedimento) foi utilizado pela “norma mineira” para a identificação do porte das MPE nas licitações presenciais (concorrência, tomada de preços, convite, etc.), inclusive o pregão.

Explicando melhor: cabe à unidade credenciadora do CAGEF analisar previamente os documentos do fornecedor para fins de seu credenciamento, quando haverá, obrigatoriamente, a identificação do seu porte: Microempresa, Empresa de Pequeno Porte, etc.. Então, na sessão de lances do pregão (presencial ou eletrônico), caberá ao pregoeiro e à equipe de apoio, tão somente, consultar o porte, já comprovado, perante a Comissão de Credenciamento, da unidade credenciadora. Da mesma forma, nas demais modalidades de licitação, a consulta ao enquadramento do licitante deverá ser feita pela Comissão de Licitação, durante a fase de análise da habilitação.

Observe que a obrigação imposta pela “norma mineira”, padroniza para todas as modalidades licitatórias a forma de comprovação do porte das empresas.

Acredita-se que seria incoerente comprovar o porte no pregão eletrônico (inclusive naqueles certames de participação exclusiva de MPE) por meio diverso ao que se comprovaria nas demais modalidades de licitações presenciais.

Na esteira desse raciocínio, considerando que a LC 123/06 disciplina aspectos tributários, empresariais, cíveis, administrativistas (dentre outros) e, ademais, é uma norma de aplicação *erga omnes*, entende-se que a Administração Pública brasileira, deve se esforçar no sentido de padronizar, nacionalmente, o meio de comprovação da condição de MPE, para todos os fins legais, uma vez que o conceito objetivo do que é uma micro ou pequena empresa foi dado pelo art. 3º do Estatuto.

## **2.2. Rito licitatório para aplicação dos benefícios da LC 123/06, segundo a regulamentação do Governo de Minas Gerais**

De todas as inovações promovidas no rito licitatório pela LC 123/06, considera-se como sendo as principais e mais efetivas, a possibilidade das MPE: 1) comprovarem a regularidade fiscal apenas no momento da assinatura do contrato (arts. 42 e 43); 2) desempatarem as licitações, caso apresentem propostas de preço inferior àquela considerada vencedora do certame (arts. 44 e 45).

Em verdade, a lei impõe que no procedimento licitatório, a operacionalização desses dois direitos seja compatibilizada, uma vez que ambos podem ser concomitantemente aplicados.

Antes, porém, de discutir a aplicação deles, é imprescindível a exata identificação do licitante declarado vencedor, bem como do momento de ocorrência desse ato processual.

Como se demonstrará, esses dois fatores impactam, principalmente, na celeridade do certame e no prazo para que a MPE possa regularizar eventuais pendências fiscais.

Nesse ínterim, informa-se que o art. 5º, §5º, do DEC 44.630/07, e na R 58/07 os arts. 4º, IV e V, (para o pregão) e o 5º, VI (para as demais modalidades licitatórias) regulamentam o entendimento do Governo de Minas Gerais, no sentido de que somente um licitante (MPE ou não) habilitado poderá ser considerado autor da melhor oferta válida e, portanto, ser declarado vencedor do certame.

Em outros termos, para que haja a identificação do licitante declarado vencedor, a proposta dele precisa ser válida; e, para isso, as “normas mineiras” impõem que somente pode ser autor de uma oferta válida, o licitante plenamente habilitado, seja ele MPE ou não.

Este é o grande diferencial das “normas mineiras”!

Tal interpretação coaduna-se com o: §1º, do art. 43, da LC 123/06 (que trata do prazo para que a MPE possa regularizar eventuais pendências fiscais); inciso I e o §2º, do art. 45, da LC 123/06 (que trata do direito das MPE desempatarem as licitações).

Em relação ao rito licitatório, significa dizer que:

1. somente haverá a oportunidade processual para que a MPE faça jus ao direito de desempatar a licitação (arts. 44 e 45), depois que houver a completa análise da habilitação do licitante (que não seja MPE) autor da melhor proposta. Sobre o valor dessa oferta, é que deverá ser calculado o percentual legal que caracteriza o “empate ficto”;
2. o prazo para que a MPE regularize eventuais pendências fiscais, terá como termo inicial, o momento em que o licitante for declarado vencedor do certame<sup>6</sup>.

Todavia, as “normas mineiras” divergem do entendimento de Marçal Justen Filho e Jorge Ulisses Jacoby Fernandes. Ambos defendem que, no pregão<sup>7</sup>, haja a aplicação imediata do

<sup>6</sup> Para melhor compreensão do que se disse, é mister perceber algumas possibilidades (exemplos) de aplicação combinadas dos dois direitos supracitados: a) caso um licitante plenamente habilitado que não seja MPE dê a melhor oferta, ele deverá ser declarado vencedor do certame. A seguir, a Administração deve perquirir os demais licitantes se alguma MPE deseja desempatar a licitação. Supondo que uma MPE “habilitada com restrições fiscais” melhore a proposta até então vencedora, a partir do momento em que ela for notificada, ter-se-á início o prazo para regularização das pendências fiscais; b) caso uma MPE “habilitada com restrições fiscais”, tenha sido autora da melhor proposta entre todos os licitantes (ou seja, não houve a aplicação do critério de desempate), ela própria deverá ser declarada vencedora do certame, caracterizando, assim, o termo inicial do prazo para que sejam sanadas as pendências fiscais.

<sup>7</sup> A divergência de interpretação se restringe ao pregão (em suas formas, eletrônico e presencial), uma vez que nas demais modalidades licitatórias, há a obrigatoriedade de se analisar a habilitação de todos os licitantes (MPE ou não) antes de se examinar as propostas comerciais.

percentual de 5% que caracteriza o “empate ficto”, sem que se analise a habilitação do licitante detentor da melhor oferta (que não é MPE).

Frente a esta discordância, após simular alguns pregões com a aplicação de ambas as teses (entre eles o exemplo sistematizado em tabela abaixo), concluiu-se que aplicar as normas do Estado de Minas Gerais, garantem maior segurança jurídica ao procedimento licitatório, haja vista que o percentual legal (de 5%) é computado sobre o valor de um lance, em geral, exequível; dado por um fornecedor apto (habilitado) a arcar com ele. Por outro lado, regra geral, o “entendimento mineiro” tende a prejudicar a celeridade do pregão; exceto, no caso de se ter um pregão fracassado, o que ocorre quando todos os licitantes são inabilitados<sup>8</sup>.

Em outras palavras, concluiu-se que é mais seguro, juridicamente, garantir que o percentual legal seja calculado sobre o valor de uma proposta, em regra, exequível (oferta válida: tanto em relação ao preço de mercado, quanto por ter sido feita por um fornecedor habilitado), do que demonstrar a inexecutabilidade de uma oferta.

Ademais, particularmente, entende-se que a LC 123/06 nada menciona quanto à possibilidade de se aplicar por mais de uma vez, o percentual legal que caracteriza o “empate ficto”. Note, então, que caso ele seja calculado sobre o valor de um lance muito baixo, inexecutável ou dado por um fornecedor inabilitado, é possível que as MPE não tenham a oportunidade de cobrirem a melhor oferta, por ficarem fora da faixa percentual.

O exemplo representado na tabela abaixo, demonstra uma hipótese em que houve a aplicação da “legislação mineira”, possibilitando alcançar a *mens legis* da LC 123/06 de incrementar a contratação de MPE, bem como a Administração atingir o seu objetivo de contratar uma pequena empresa a um preço inferior ao último lance de um licitante de grande porte. Neste mesmo exemplo, adotando-se o posicionamento dos doutrinadores citados, não teriam sido atingidos os objetivos da LC 123/06, tampouco os da Administração.

Frisa-se ainda que, se por um lado a tese dos doutrinadores supramencionados é, em regra, mais célere, não se pode desconsiderar a morosidade processual para se instaurar um processo punitivo contra um licitante que haja de má-fé, dando lances impraticáveis, com o intuito de impedir que MPE sejam beneficiadas.

---

<sup>8</sup> Para melhor compreensão da afirmação acima, suponha-se um pregão, aplicando-se o entendimento de Marçal Justen Filho e Jorge Ulisses Jacoby Fernandes, no qual o licitante (que não é MPE) foi declarado vencedor; sobre a proposta dele foi aplicado os 5% e foi concedida oportunidade à única MPE para que essa melhorasse a oferta. A pequena empresa então o fez, e, ademais, lhe foi concedido o prazo máximo (4 dias úteis) para regularização de suas pendências fiscais. Essa MPE, no entanto, não conseguiu quitar seus débitos, implicando na convocação da empresa originalmente vencedora do certame (que não é MPE), uma vez que não existiam outras MPE no certame. Todavia, ao analisar os documentos de habilitação técnica do licitante convocado, o pregoeiro constatou a sua inabilitação, sendo que não restavam outros a serem convocados. Conseqüentemente, somente após os 4 dias úteis, ou mais, a Administração percebeu o fracasso do certame.

TABELA 1

Exemplo do rito licitatório de um Pregão com a aplicação da LC 123/06, segundo a regulamentação do Governo de Minas Gerais e o entendimento de Marçal Justen Filho e Jorge Ulisses Jacoby Fernandes

Licitante		Rito Licitatório						
Fornecedor (Porte)	Valor da Proposta (R\$)	Proposta Aceita?	Fornecedor Habilitado?	Proposta Válida?	Empate <i>ficto</i> ?	Licitante eliminado?	Pendências Fiscais	
							Prazo?	Regularizou?
Empresa A (GDE)	9.500,00	Sim <sup>(I)</sup>	Não <sup>(II)</sup>	Não <sup>(III)</sup>	Não <sup>(XVII)</sup>			
Empresa B (GDE)	10.000,00	Sim <sup>(IV)</sup>	Sim <sup>(V)</sup>	Sim <sup>(VI)</sup>	Sim <sup>(VII)</sup>			
Empresa C (MPE)	10.100,00	Não <sup>(IX)</sup>				Sim <sup>(XVIII)</sup>		
Empresa D (MPE)	10.200,00	Sim (R\$9.900,00) <sup>(X)</sup>				Sim <sup>(XIX)</sup>	Sim <sup>(XI)</sup>	Não <sup>(XII)</sup>
Empresa E (MPE)	10.500,00	Sim (R\$9.901,00) <sup>(XIII)</sup>	Sim <sup>(XVI)</sup>			Sim <sup>(XX)</sup>	Sim <sup>(XIV)</sup>	Sim <sup>(XV)</sup>
Empresa F (MPE)	10.555,00					Sim <sup>(XXI)</sup>		

Rito Licitatório, segundo a regulamentação do Governo de Minas Gerais:

- 1) A detentora da melhor proposta foi a *Empresa A* (que não é MPE), sendo que sua proposta foi aceita: I;
- 2) A *Empresa A* não atendeu a todas as exigências de habilitação e foi inabilitada: II;
- 3) Portanto, a proposta da *Empresa A* não foi válida (III);

Rito Licitatório, segundo o entendimento de Marçal Justen Filho e Jorge

Ulisses Jacoby Fernandes:

- 1) A detentora da melhor proposta foi a *Empresa A* (que não é MPE), sendo que sua proposta foi aceita: I;
- 2) Sobre a melhor proposta (R\$ 9.500,00), calculou-se 5% (obteve-se R\$ 9.975,00), não havendo o *empate ficto*: XVII;
- 3) Portanto, as *Empresas C, D, E e F* (MPE), com ofertas acima dos 5% foram “eliminadas” do certame: XVIII, XIX, XX, XXI, respectivamente.

- 4) Então, a detentora da melhor proposta foi a *Empresa B* (que não é MPE), sendo que sua proposta foi aceita: IV;
  - 5) A *Empresa B* atendeu a todas as exigências de habilitação: V;
  - 6) Portanto, a proposta da *Empresa B* foi válida (VI) e ela foi *declarada vencedora do certame*;
  - 7) Sobre a melhor proposta válida (R\$ 10.000,00), calculou-se 5% (obteve-se R\$ 10.500,00), caracterizando o *empate ficto*: VII;
  - 8) Entre as propostas até R\$ 10.500,00 havia três MPE, quais sejam: *C*, *D* e *E*. Portanto, a *Empresa F* (MPE), com oferta acima dos 5% foi “eliminada” do certame: VIII;
  - 9) Foi concedido à *Empresa C* o direito de cobrir a proposta de *B*, o que não ocorreu: IX;
  - 10) Então, foi concedido à *Empresa D* o direito de cobrir a proposta de *B*. Isso ocorreu, sendo a nova proposta de R\$9.900,00: X;
  - 11) A *Empresa D* estava *habilitada com restrições fiscais*. Então, foi concedido o prazo de 4 dias úteis para que fosse providenciada a regularização: XI;
  - 12) Após os 4 dias úteis, não houve a regularização da pendência fiscal: XII;
  - 13) Então, foi concedido à *Empresa E* o direito de cobrir a proposta de *B*. Isso ocorreu, sendo a nova proposta de R\$9.901,00: XIII;
  - 14) A *Empresa E* estava *habilitada com restrições fiscais*. Então, foi
- 4) A *Empresa A* não atendeu a todas as exigências de habilitação e foi inabilitada: II.
  - 5) Então, foi convocada a *Empresa B* (que não é MPE), sendo que sua proposta foi aceita, no valor do seu último lance (R\$10.000,00): IV;
  - 6) Plenamente habilitada (V) e, portanto, detentora de uma proposta válida, a *Empresa B* foi *declarada vencedora* (essa empresa não concordou em negociar o seu preço), sendo-lhe adjudicado e homologado o objeto do certame: VI.

concedido o prazo de 4 dias úteis para que fosse providenciada a regularização: XIV;

15) Houve a regularização no prazo estipulado: XV;

16) Plenamente habilitada, a *Empresa E* foi *declarada vencedora* (essa empresa não concordou em negociar o seu preço), sendo-lhe adjudicado e homologado o objeto do certame: XVI.

#### Comentários ao exemplo:

- Este exemplo foi formulado para ilustrar as conclusões descritas acima. Reitera-se que elas (as conclusões) são genéricas, podendo ser equivocadas em um caso concreto isolado, face às suas peculiaridades. É a, inerente, dinamicidade do rito licitatório;
- Aplicando-se a “legislação mineira”, a LC 123/06 atinge o seu objetivo, que é fomentar a contratação de MPE. A Administração, a seu turno, também alcança o seu objetivo, pois contrata com um preço inferior ao menor lance;
- Adotando-se o entendimento de Jacoby Fernandes e Justen Filho, a LC 123/06 não atinge o seu objetivo (uma vez que a MPE não foi contratada), tampouco a Administração, haja vista que o valor pago, nessa hipótese, é superior àquele obtido caso a “regulamentação mineira” fosse seguida. Ademais, pode-se imaginar que o lance de R\$ 9.500,00 (no item 2, do rito licitatório segundo a orientação dos doutrinadores) possa ter sido dado de má-fé, visando a prejudicar as MPE participantes da licitação. Contudo, ainda que se imagine essa hipótese, ela é de difícil prova, o que obstrui a penalização desse licitante.

### 3. Conclusão

Pelo exposto, resta claro que o *Capítulo V*, da LC 123/06 promoveu significativas mudanças nos procedimentos do rito licitatório, visando a *promover o desenvolvimento econômico e social no âmbito municipal e regional, a ampliação da eficiência das políticas públicas e o incentivo à inovação tecnológica* (adaptando-se os termos do art. 47).

Particularmente, entende-se que está posto um novo paradigma para as compras governamentais, que não mais se orientam, tão somente, pelo princípio da vantajosidade. Aflora-se a *função social da compra governamental*.

Da mesma forma, está posto o desafio para que os entes federados regulamentem e, mais importante, tornem efetivos os benefícios do *Capítulo V*, da LC 123/06.

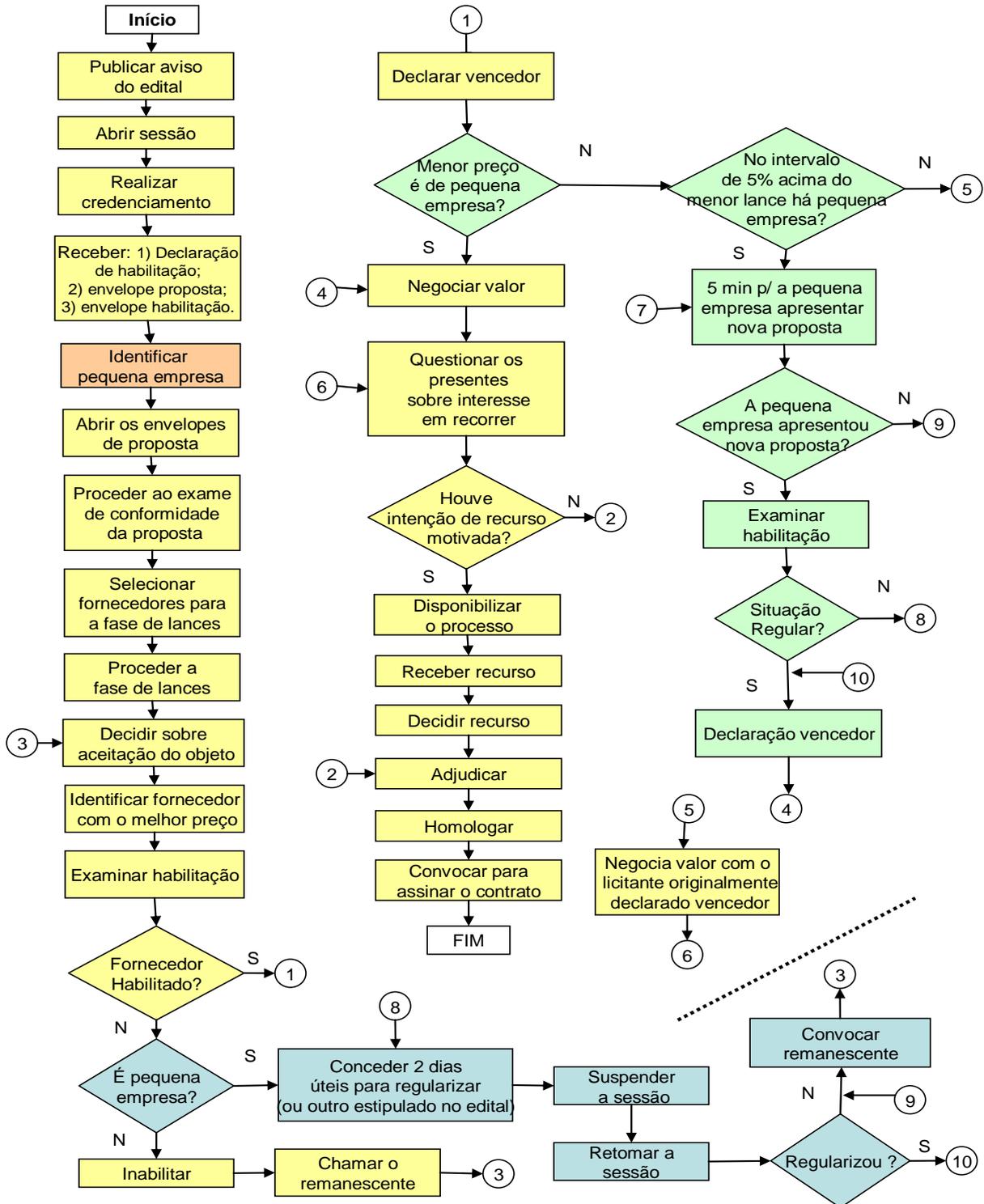
O desafio da regulamentação, o Governo do Estado de Minas Gerais enfrentou e superou. Resta a efetividade da norma!

Oxalá, então, que a LC 123/06 seja, mais um mecanismo, para que toda Administração Pública (de todos os entes federados) possa, em conjunto, promover o desenvolvimento econômico e social do nosso País.

## 4. Anexos

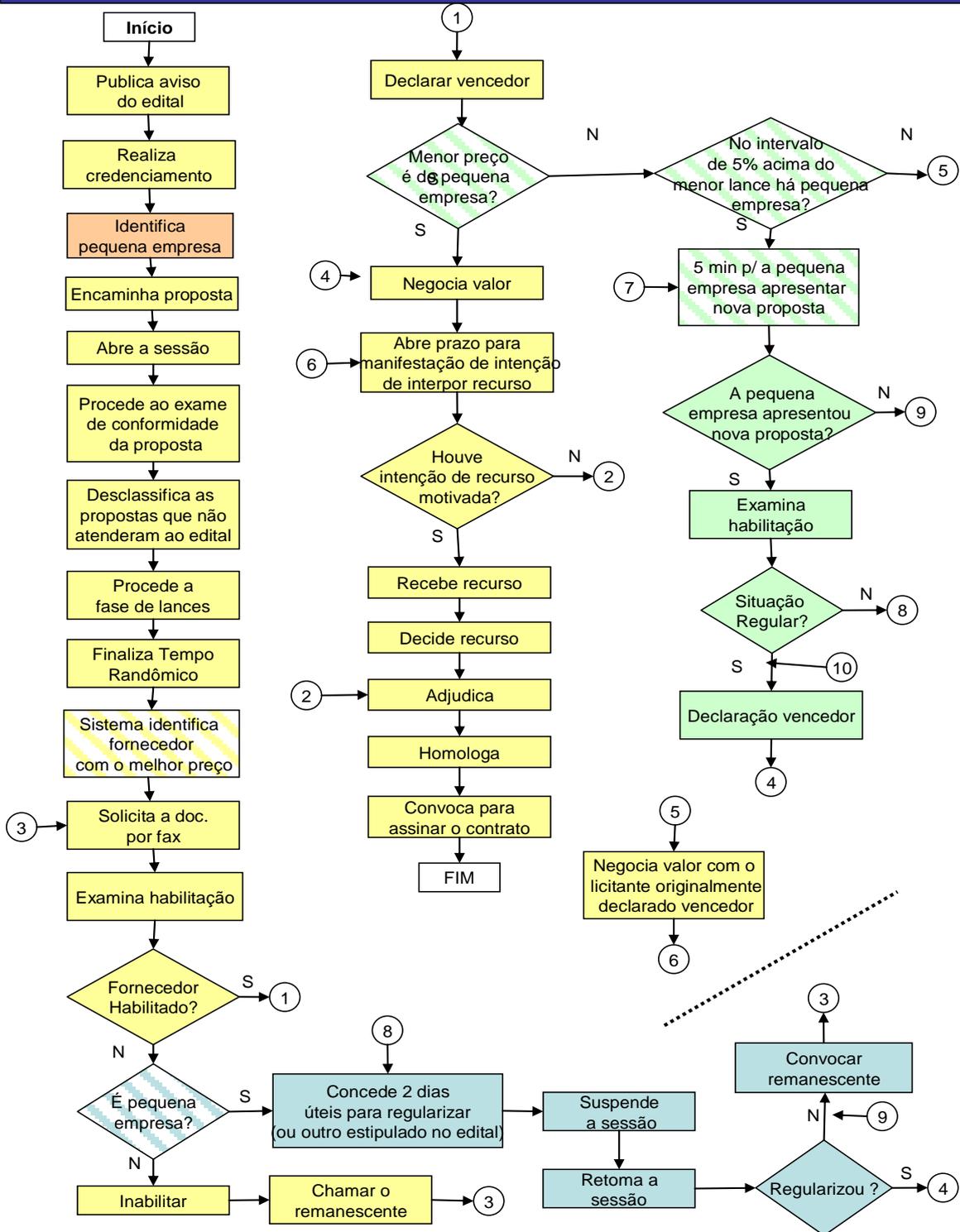
### Anexo A – Fluxograma simplificado do procedimento da fase externa do Pregão Presencial, segundo a regulamentação do Governo de Minas Gerais

#### Fluxograma Simplificado do Procedimento do PREGÃO PRESENCIAL – Fase Externa



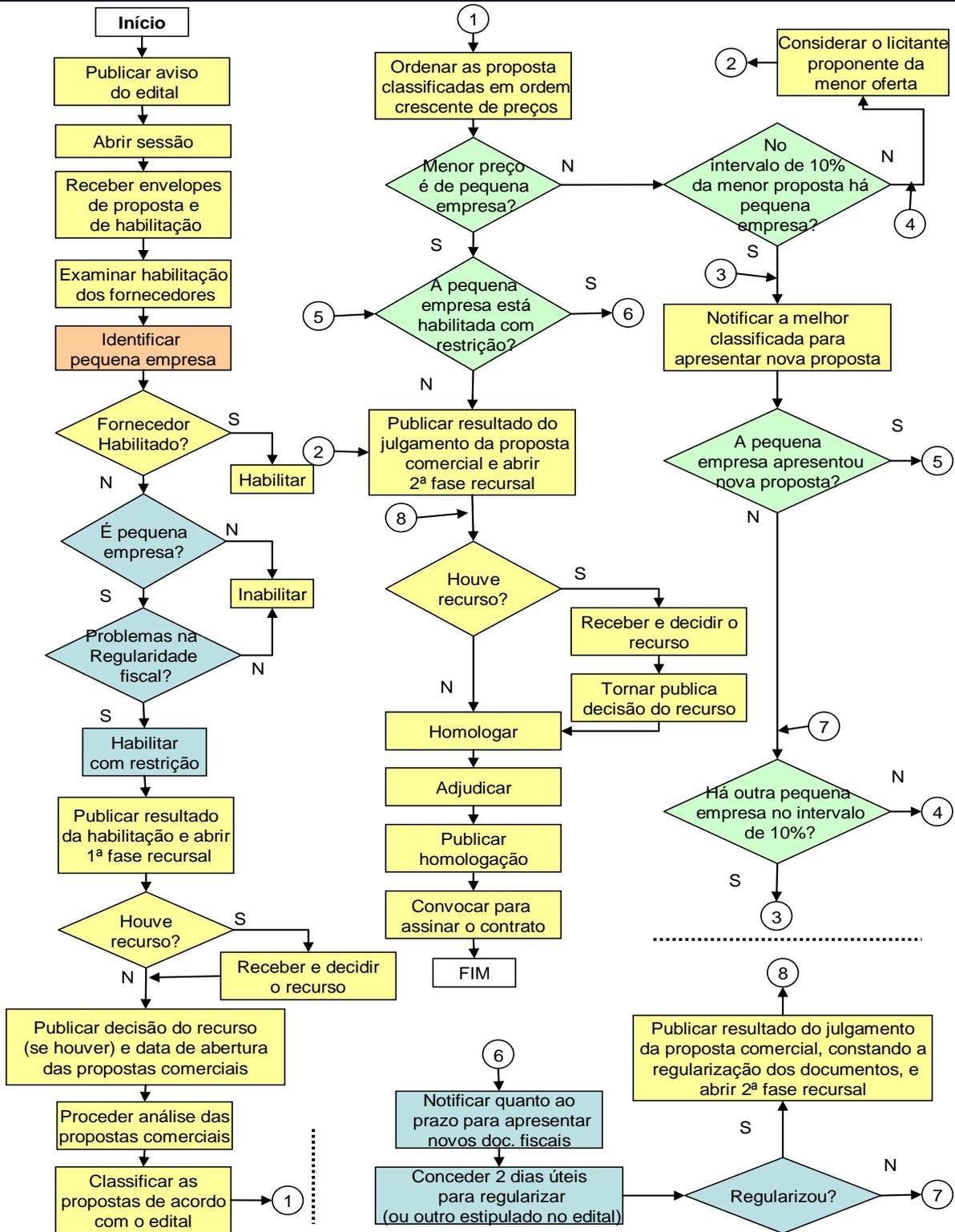
## Anexo B – Fluxograma simplificado do procedimento da fase externa do Pregão Eletrônico, segundo a regulamentação do Governo de Minas Gerais

### Fluxograma Simplificado do Procedimento do PREGÃO ELETRÔNICO – Fase Externa



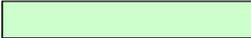
## Anexo C – Fluxograma simplificado do procedimento da fase externa das demais modalidades licitatórias, segundo a regulamentação do Governo de Minas Gerais

### Fluxograma Simplificado do Procedimento DEMAIS MODALIDADES – Fase Externa



## Anexo D – Legenda dos Fluxogramas

### LEGENDA

	Rito do Pregão ou da Lei nº 8.666/93
	Etapa de identificação da pequena empresa
	Direito de preferência
	Regularidade fiscal
	Etapa automática realizada pelo sistema de pregão eletrônico

### 5. Referências Bibliográficas

BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. Conteúdo jurídico do princípio da igualdade. 3ª edição, 14ª tiragem. São Paulo: Malheiros Editores, 2006.

BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. Curso de Direito Administrativo. 22ª edição. São Paulo: Malheiros Editores, 2007.

BRASIL. Constituição (1988) Constituição da República Federativa do Brasil. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em: 10 de novembro de 2007. Brasília, 05 de outubro de 1988.

BRASIL. Lei Federal nº. 8.666, de 21 junho 1993. Regulamenta o artigo 37, inciso XXI, da Constituição Federal, institui normas para licitações e contratos da administração pública e dá outras providências. Diário Oficial, Brasília, 22 junho 1993. Disponível em <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em 15 de maio de 2007. Brasília, 21 de junho de 1993.

BRASIL. Lei Federal nº. 10.406, de 10 janeiro 2002. Institui o Código Civil. Diário Oficial, Brasília, 11 janeiro 2002. Disponível em <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em 15 de novembro de 2007. Brasília, 10 de janeiro de 2002.

BRASIL. Lei Complementar Federal nº. 123, de 14 dezembro 2006. Institui o Estatuto Nacional da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte; altera dispositivos das Leis nos 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 nos 9.317, de 5 de dezembro de 1996, e 9.841, de 5 de outubro de 1999.. Diário Oficial, Brasília, 15 dezembro 2006. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>> Acesso em: 15 de maio de 2007. Brasília, 14 de dezembro de 2006.

BRASIL. Instrução Normativa do Departamento Nacional do Registro do Comércio nº. 103, de 30 abril de 2007. Dispõe sobre o enquadramento, reenquadramento e desenquadramento de microempresa e empresa de pequeno porte, constantes da Lei Complementar nº. 123, de 14 de dezembro de 2006, nas Juntas Comerciais. Diário Oficial, Brasília, 30 de abril de 2007. Disponível em: <[www.dnrc.gov.br](http://www.dnrc.gov.br)> Acesso em: 15 de dezembro de 2007. Brasília, 30 de abril de 2007a.

BRASIL. Decreto Federal nº. 6.204, de 5 setembro de 2007. Regulamenta o tratamento favorecido, diferenciado e simplificado para as microempresas e empresas de pequeno porte nas contratações públicas de bens, serviços e obras, no âmbito da administração pública federal. Diário Oficial, Brasília, 5 setembro 2007. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>> Acesso em: 15 de maio de 2007. Brasília, 5 de setembro de 2007b.

CASTRO, Moema Augusta Soares de. A Microempresa no Direito Brasileiro: (1989). 335f. Dissertação (Mestrado) – Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais. Belo Horizonte, 1989.

GUSTIN, Miracy Barbosa de Souza; DIAS, Maria Tereza Fonseca. (Re)Pensando a Pesquisa Jurídica: Teoria e Prática. . 2ª ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2006.

JACOBY FERNANDES, Jorge Ulisses. O Estatuto da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte, a Lei de Licitações e Contratos e a Lei do Pregão. O Pregoeiro, Ano III, abril de 2007. São Paulo: Negócios Públicos, 2007a.

JACOBY FERNANDES, Jorge Ulisses. Parecer JUJF-Julho 2007. Disponível em: <[www.jacoby.pro.br](http://www.jacoby.pro.br)> Acesso em: 15 de novembro de 2007b.

JUSTEN FILHO, Marçal. O Estatuto da Microempresa e as Licitações Públicas. 2ª ed. São Paulo: Dialética, 2007.

LIMA, Jonas. Licitações para pequenas Empresas: Novidade da Década de 40. Negócios Públicos, Ano III, Março de 2007. São Paulo: Negócios Públicos, 2007a.

LIMA, Jonas. Teoria X Prática. Aplicação irregular da Lei Complementar 123/06 prejudica licitações. Negócios Públicos, Ano III, Junho de 2007. São Paulo: Negócios Públicos, 2007b.

HARADA, Kiyoshi. Estatuto nacional das micro e pequenas empresas. Jus Navigandi, Teresina, ano 11, n. 1265, 18 dez. 2006. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=9293>>. Acesso em: 14 jun. 2007

MAMEDE, Gladstone et al. Comentários ao Estatuto da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte. 1ª ed.. São Paulo: Atlas, 2007.

MAURANO, Adriana. O estatuto nacional das microempresas e empresas de pequeno porte e as licitações públicas . Jus Navigandi, Teresina, ano 11, n. 1326, 17 fev. 2007. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=9496>>. Acesso em: 10 jun. 2007.

MINAS GERAIS, Constituição (1989) Constituição do Estado de Minas Gerais. Belo Horizonte, 21 de setembro de 1989.

MINAS GERAIS, Decreto Estadual nº. 43.554, de 28 de agosto de 2003. Altera dispositivos do Decreto nº 43.244, de 1º de Abril de 2003, que regulamenta o § 1º, do art. 3º, da Lei Delegada nº 63, de 29 de Janeiro de 2003, que dispõe sobre a Secretaria de Estado de Planejamento e Gestão e dá outras providências. Minas Gerais, Belo Horizonte, 28 de agosto de 2003b.

MINAS GERAIS, Decreto Estadual nº. 44.630, de 03 de outubro 2007. Dispõe sobre o tratamento diferenciado e simplificado dispensado às microempresas e empresas de pequeno

porte nas aquisições públicas do Estado de Minas Gerais, nos termos da Lei Complementar Federal nº 123, de 14 de dezembro de 2006. Disponível em: <[www.almg.gov.br](http://www.almg.gov.br)> Acesso em: 10 abril. 2008. Belo Horizonte, 03 de outubro de 2007a.

MINAS GERAIS, Resolução Conjunta Secretaria de Estado der Planejamento e Gestão – SEPLAG, Secretaria de Estado de Desenvolvimento Econômico – SEDE, Junta Comercial do Estado de Minas Gerais – JUMCEG nº. 6.419, de 30 de novembro de 2007. Dispõe sobre a comprovação da condição de Pequena Empresa nas aquisições públicas do Estado de Minas Gerais, o compartilhamento de informações entre SEPLAG e JUCEMG, e dá outras providências. Disponível em: <[www.compras.mg.gov.br](http://www.compras.mg.gov.br)> Acesso em: 10 abril. 2008. Belo Horizonte, 30 de novembro de 2007b.

MINAS GERAIS, Resolução Secretaria de Estado der Planejamento e Gestão – SEPLAG nº. 058, de 04 de dezembro de 2007. Define procedimentos complementares para aplicação do tratamento diferenciado e simplificado dispensado às Pequenas Empresas nas aquisições públicas e dá outras providências. Disponível em: <[www.compras.mg.gov.br](http://www.compras.mg.gov.br)> Acesso em: 10 abril. 2008. Belo Horizonte, 04 de dezembro de 2007c.

MORAES, Alexandre de. Direito Constitucional. 14 ed., ver., atual. São Paulo: Atlas: 2003.

MOTTA, Carlos Pinto Coelho. Eficácia nas Licitações e Contratos. Doutrina Jurisprudência e Legislação. 10ª. ed. Belo Horizonte: Del Rey: 2005.

NIEBUHR, Joel de Menezes. Repercussões do Estatuto das Micro Empresas e da Empresas de Pequeno Porte em Licitação Pública. O Pregoeiro, Ano III, Setembro de 2007. São Paulo: Negócios Públicos, 2007.

SILVA, José Afonso da. Aplicabilidade das normas constitucionais. 3ª edição. São Paulo: Malheiros Editores, 2000.