

Florianópolis, SC, 17 de maio de 2023.

Ao
MUNICÍPIO DE BRAÇO DO NORTE/SC

Por intermédio da
Comissão de Licitação

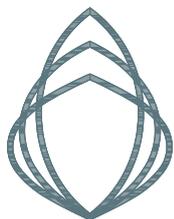
Ilmos. Sra. Juliana Spiecker da Silva - Presidente
Sr. Fabiano Pires de Oliveira - Membro
Sr. Miguel Costa Dutra - Membro
Sra. Patricia Alexandra Domingues - Membro
Sra. Cleusa Oliveira Rech Ristow - Membro

TOMADA DE PREÇOS Nº 6/2023
PROCESSO LICITATÓRIO Nº 33/2023

A empresa **BASEW ENGENHARIA EIRELI EPP**, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ/MF sob nº 08.829.727/0001-98, estabelecida na Av. Desembargador Vitor Lima, 260, sala 908, Trindade, Florianópolis/SC, CEP 88040-400, representada neste ato por seu Administrador, Sr. Jules Antonio Parisotto, em conformidade com o Inciso I, letra "a" do artigo 109 da Lei 8.666/93, e com base no Item 19 do Edital em apreço, vem apresentar

RECURSO ADMINISTRATIVO

em face decisão proferida na **ATA DE RECEBIMENTO E ABERTURA DE DOCUMENTAÇÃO Nr. 14/2021 (Sequência: 1)** que inabilitou, EQUIVOCADAMENTE, data vênua, por considerar que a **Basew Engenharia** "*apresentou o balanço patrimonial com suas demonstrações contábeis referente ao ano de 2021 e não do último exercício social como solicitado no edital. O mesmo também não apresentou o comprovante de envio da sua escrituração (recibo) sendo inabilitado*".



I – PRELIMINARES

Este recurso é tempestivo, posto que está apresentado dentro do prazo de 5 (cinco) dias úteis da data que foi informado o julgamento da fase de habilitação. Importante consignar que a empresa **Basew Engenharia** atua no mercado da construção civil **há mais de 18 (dezoito) anos**, sempre em plena conformidade com legislação e a melhor técnica.

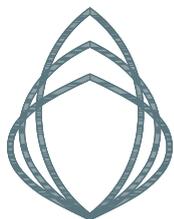
II – DOS FATOS E DAS BASES LEGAIS

Preliminarmente, destacamos que no preâmbulo do Edital está postulado que a **Tomada de Preços nº. 6/2023** reger-se-á pela “Lei n.º 8.666, de 21/06/93 e suas alterações, e o que regulamenta o art. 37, inciso XXI da Constituição Federal de 1988, de acordo com as normas previstas neste Edital, Lei nº 13.709/2018, Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais e tendo em vista a licitação obedecer aos termos da Lei nº 8.666/1993. Lei Municipal nº 3521/2022 de 04/08/2022.”

No dia **16/05/2023** a Douta Comissão de Licitação após receber o parecer do Setor de Planejamento do Município com a análise dos atestados apresentados resolveu inabilitar a Recorrente considerado que *“apresentou o balanço patrimonial com suas demonstrações contábeis referente ao ano de 2021 e não do último exercício social como solicitado no edital. o mesmo também não apresentou o comprovante de envio da sua escrituração (recibo) sendo inabilitado”*.

Preliminarmente destaca-se o **poder e o dever** conferido à Administração Pública para **rever** de ofício seus atos e declarar nulidades está amparado, também, no interesse público, ponderado nos escritos de MARÇAL JUSTEN FILHO em seu livro Curso de Direito Administrativo, página 124/125:

(...) as situações concretas demonstram a existência de **vários interesses públicos, inclusive em conflito entre si**. Logo, a decisão a ser adotada não poderá ser fundada na pura e simples invocação do interesse público.



Estarão em conflito diversos interesses públicos, todos em tese merecedores da qualificação de supremos e indisponíveis (...).

Com efeito, **se há vários interesses públicos em jogo**, todos devem ser ponderados para nortear as atividades da Administração Pública, podendo-se exemplificar a lisura no processo licitatório, a busca da proposta mais vantajosa, a garantia de ampla defesa, são situações que espelham, a garantia da legalidade, dos princípios constitucionais e do estado democrático de direito.

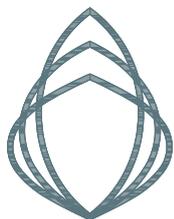
Ora Julgadores, com todo o respeito, tal decisão não pode prosperar, vez que foi proferida de forma equivocada, *data vênia*, vez que os documentos foram apresentados na forma da LEI e de acordo aos requisitos do Edital, conforme esclarecimentos a seguir:

O item 4.1.4 referente a **Qualificação Econômico-Financeiro** do Edital requer a apresentação de:

- a) (...)
- b) *Balanço patrimonial e demonstrações contábeis do último exercício social, já exigíveis e apresentados na forma da Lei, que comprovem a boa situação financeira da empresa, vedada a sua substituição por balancetes ou balanços provisórios;*
- c) (...)

Recorda-se inicialmente que **existem duas maneiras** de apresentação do Balanço patrimonial e demais demonstrações contábeis: **o físico e o digital (SPED-ECD)**.

Em 2007 foi criado o **SPED – Sistema Público de Escrituração Digital** e a **ECD – Escrituração Contábil Digital**, atualmente regido pela Instrução Normativa RFB nº 2.003/2021. O art. 5º da referida Instrução Normativa disciplinou sobre o prazo limite para apresentação do ECD junto a SPED, ou seja:



Art. 5º. A ECD será transmitida anualmente ao SPED até o último dia útil do mês de maio do ano seguinte ao ano-calendário a que se refira à escrituração.

Desta forma, como a empresa Basew Engenharia adota a ECD, a validade do Balanço Patrimonial é até o final do mês de maio/2023, em conformidade com a legislação vigente.

Convém destacar ainda que **a publicação do Edital se deu em 28 de março de 2023**. Desse modo, tendo sido a sessão de abertura em data posterior (16/05/20023), torna-se exigível, para fins de qualificação econômico-financeira, **a apresentação dos documentos contábeis referentes ao exercício imediatamente anterior a data da publicação do Edital.** (Acórdão 1999/2014, Processo 015.817/2014-8, Plenário, Relator Ministro Aroldo Cedraz, 30/07/2014).

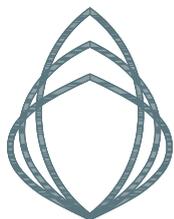
Ademais, quanto a comprovação de envio da ECD, consta que os documentos gerados a partir de sistemas eletrônicos (P.ex: CNDS da RFB, Estadual, Municipal, FGTS, etc) **devem ter sua validade verificada no sitio eletrônico que foi gerado**. No caso do Balanço Patrimonial e demais documentos correlatos, a verificação é feita no sitio eletrônico da Receita Federal do Brasil, via seguinte link: <http://www.sped.fazenda.gov.br/appConsultaSituacaoContabil/ConsultaSituacao/CNPJAno>

Tal informação consta no rodapé de todas as páginas das demonstrações contábeis apresentadas no certame, conforme réplica abaixo:

Este documento é parte integrante de escrituração cuja autenticação se comprova pelo recibo de número BF.52.F1.DB.46.F5.E6.D7.14.A1.BF.87.7F.40.71.F0.BA.EB.81.B4-0, nos termos do Decreto nº 8.683/2016.

Este relatório foi gerado pelo Sistema Público de Escrituração Digital – Sped

Desta forma, acessando o link, inserindo os dados requeridos (CNPJ e ano do Balanço) pode-se verificar o numero do recibo de envio dos documentos e com isso se verifica a autenticidade e envio da documentação (réplica abaixo).



CONSULTA ESCRITURAÇÃO CONTABIL DIGITAL EXISTENTE

🔍 CNPJ/ANO

CNPJ

08829727000198

ANO

2021



DIGITE AQUI OS CARACTERES ACIMA

tw4gxq

FILTRAR

A consulta foi realizada na data 17/05/2023 às 08:20:49 e reflete a situação da escrituração neste momento

Escriturações Ativas

CNPJ	SCP	NIRE	HASH	PERÍODO	FORMA	Nº LIVRO	DATA ENTREGA
08.829.727/0001-98	Não informado	42600306709	Bf52f1c646f3c6d714418f877f4071f06Acd81B	01/01/2021 a 31/12/2021	G	15	03/06/2022 09:45:36

NATUREZA:

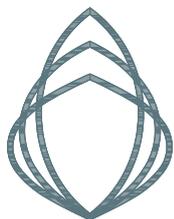
SITUAÇÃO:

A escrituração encontra-se na base de dados do Sped e considera-se autenticada nos termos do Decreto nº 1.800/1996, com a alteração dada pelo Decreto nº 8.683/2016. O recibo de entrega constitui a comprovação da autenticação, nos termos do art. 39-B da Lei nº 8.934/1994, sendo dispensada qualquer outra autenticação (art.39-A da Lei nº 8.934/1994).

Pode-se verificar que o balanço patrimonial e as demonstrações contábeis apresentadas na documentação de habilitação foram geradas a partir do sistema SPED, de modo que a geração dos documentos com a chancela do Sistema Público de Escrituração Digital – SPED pressupõe a entrega a contento, visto que não seria possível a geração sem a correta entrega. Portanto, a finalidade da exigência constante do **item 4.1.4** referente a Qualificação Econômico-Financeiro foi plenamente alcançada, de modo que não admitir a documentação de qualificação econômico-financeira da forma como apresentadas configura excesso de formalismo e contraria o princípio da competitividade (artigo 3º, § 1º, I, Lei nº 8.666/93).

A autenticidade dos registros transmitidos através do SPED é regida pelo art. 39-B da Lei 8.934/94 que dispõe: Art. 39-B. A comprovação da autenticação de documentos e da autoria de que trata esta Lei poderá ser realizada por meio eletrônico, dispensada qualquer outra autenticação.

Ademais, a jurisprudência pátria consolidou o entendimento de que a exigência da forma de apresentação do balanço patrimonial constitui formalismo exagerado/excesso de formalidade que não privilegia o interesse público:



EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO LICITATÓRIO. INABILITAÇÃO. FORMA DE APRESENTAÇÃO DO BALANÇO PATRIMONIAL. FORMALISMO EXAGERADO. DESCLASSIFICAÇÃO IRREGULAR. REQUISITO DE COMPROVAÇÃO ECONÔMICO-FINANCEIRA ATENDIDO. SENTENÇA MANTIDA. A licitação configura um procedimento de controle que traduz eficiência e transparência, garantindo a probidade dos atos administrativos, bem como assegurando a igualdade de condições entre os candidatos. **A desclassificação da impetrante apenas em razão de ter apresentado seu balanço patrimonial pelo sistema SPED, ao invés de cópia autenticada pela Junta Comercial ou outro meio previsto no edital, configura-se medida desproporcional, eis que pautada em formalismo excessivo por parte da Administração Pública, já que o sistema público de escrituração digital é regulado pelo Decreto nº 6.022/2007, submetido ao crivo da Receita Federal, o que demonstra sua aptidão, em tese, para atender a contento a previsão editalícia.** Recurso conhecido e não provido. Av. Dr. Paulo Adolfo Bernard, 372 - Vivendas do Parque - CEP 79044-140 - Campo Grande/MS e-mail: contato@solbrasilambiental.com.br Tel: 67 3387-0021 / 98111-9643 6 (TJ-MG - AC: 10386170012663002 MG, Relator: Fábio Torres de Sousa (JD Convocado), Data de Julgamento: 01/08/2019, Data de Publicação: 12/08/2019)

Ação mandamental. Inabilitação em pregão eletrônico em virtude da falta de apresentação de cópias autenticadas do Livro Diário registrado na JUCESP. Segurança denegada. Inconformismo autoral. Acolhimento. **Qualificação econômico-financeira bem evidenciada no caso vertente. Vinculação ao instrumento convocatório que deve ser compatibilizada com os demais princípios norteadores das licitações. Ausência de exibição de documento requerido no edital, mas não previsto na Lei n.º 8.666/93, que, por si só, não é bastante a conduzir à desclassificação de proponente quando a regular aferição de seu potencial financeiro pôde ser verificada da entrega da documentação exigida na legislação para tal finalidade.** Precedentes. Sentença reformada. Recurso provido. (TJ-SP - AC: 10307073720218260053 SP 1030707-37.2021.8.26.0053, Relator: Jose Eduardo Marcondes Machado, Data de Julgamento: 06/07/2022, 10ª Câmara de Direito Público, Data de Publicação: 06/07/2022)

III - DOS FUNDAMENTOS

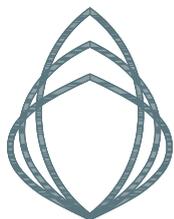
As licitações promovidas pela Administração Pública brasileira são regidas por princípios. Em primeiro lugar, pelos princípios constitucionais da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da publicidade e da eficiência.

A habilitação é a fase do procedimento licitatório em que a Administração verifica a aptidão do candidato para a sua manutenção no certame que, no final do processo, pode levar à contratação. A não observância dos requisitos faz com que o candidato seja inabilitado, e assim, excluído da licitação.

Cumpra, porém, dizer que o ordenamento tem se distanciado da ideia de que os operadores do Direito devam agir por um raciocínio puro de subsunção, ou seja, de enquadramento de fato em norma abstrata, para que critérios outros sejam avaliados na hora da tomada de decisão.

A interpretação do Poder Judiciário brasileiro evoluiu. O processo é formal, até por ser composto por uma sequência de atos administrativos, formais na sua essência. Mas, os princípios precisam ser examinados de forma harmônica, uma, tendo como objetivo final a **supremacia do interesse público**, ainda que, para isso, seja preciso colocar ao lado, em determinados momentos, o mero formalismo ou exigências complementares identificadas noutro contexto que não prejudiquem a essência do escopo.

O Superior Tribunal de Justiça, em momento muito feliz, ao apreciar o Mandado de Segurança nº 5.418-DF, assim se posicionou, colocando pá de cal na corrente que defendia a literalidade do texto legal.



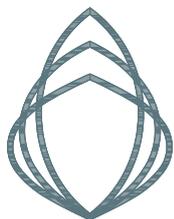
Consoante ensinam os juristas, o princípio da vinculação ao edital não é absoluto, de tal forma que impeça o Judiciário de interpretar lhe, buscando lhe o sentido e a compreensão e **escoimando-o de cláusulas desnecessárias ou que extrapolem os ditames da lei de regência e cujo excessivo rigor possa afastar da concorrência possíveis proponentes**, ou que o transmude de um instrumento de defesa do interesse público em conjunto de regras prejudiciais ao que, com ele, objetiva a Administração.

Da juridicidade se extrai também que a norma lida de forma pura não garante eficiência para o ordenamento a cerca do tema as lições de Alexandre de Moraes (1999, p.30):

“(...) o Princípio da eficiência “impõe à Administração Pública direta e indireta e a seus agentes a persecução do bem comum, por meio do exercício de suas competências de forma imparcial, neutra, transparente, participativa, eficaz, **sem burocracia e sempre em busca da qualidade, primando pela adoção dos critérios legais e morais necessários para melhor utilização possível dos recursos públicos, de maneira a evitar-se desperdícios e garantir-se uma maior rentabilidade social**”.

O procedimento licitatório tem por fim a escolha da melhor proposta. Marçal conceitua essa busca por meio do princípio da **Vantajosidade**:

“A vantagem caracteriza-se como a adequação e satisfação do interesse coletivo por via da execução do contrato. A maior vantagem possível configuração pela conjunção de dois aspectos inter-relacionados. Um dos ângulos relaciona-se à prestação a ser executada por parte da Administração; o outro valor vincula-se à prestação a cargo do particular. **A maior vantagem apresenta-se quando a Administração assumir o dever de realizar a prestação menos onerosa e o particular se obrigar a realizar a melhor e mais completa prestação. Configura-se, portanto, uma relação custo-benefício. A maior vantagem corresponde à situação de menor custo e maior benefício para a Administração**”. (JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários a lei de licitações e contratos administrativos. 12. Ed. São Paulo: Dialética, 2008, p. 63).



Para resolução do impasse de ideias e segmentos, a douta Comissão Permanente de Licitação deve analisar na sua peça editalícia de forma UNA, vislumbrado os aspectos relevantes necessários a Habilitação, sempre voltando seus olhos para a defesa incansável do interesse público.

IV – DAS CONSIDERAÇÕES E PEDIDO FINAL

Em que preze o zelo e o empenho desta digníssima Comissão de Licitação, em guardar o caráter isonômico do procedimento, respeitando os Princípios da Legalidade, da Moralidade e em especial, da Supremacia do Interesse Público, entendemos que o julgamento da fase de HABILITAÇÃO da **TOMADA DE PREÇOS Nº 6/2023**, deve ser **REFORMADO**, uma vez que foi proferido de forma rigorosa e equivocada, vez que os documentos apresentados cumprem plenamente os requisitos de qualificação econômico-financeira previsto no edital, conforme demonstramos no presente RECURSO.

Por todo exposto, aguarda a **BASEW ENGENHARIA EIRELI EPP** que seja conhecido o presente Recurso pela Comissão de Licitação, a fim de que RECONSIDERE o ato objeto deste Recurso, **HABILITANDO-A**.

Termos em que pedimos deferimento.

Eng. Jules Antonio Parisotto
Administrador