

ILUSTRÍSSIMO SENHOR PRESIDENTE DA COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO DA PREFEITURA MUNICIPAL DE BRAÇO DO NORTE/SC.

**PROCESSO DE LICITAÇÃO Nº 33/2023**

**MODALIDADE TOMADA DE PREÇO Nº 06/2023**

**OBJETO: CONTRATAÇÃO DE PESSOA JURÍDICA COM FORNECIMENTO DE MATERIAL E MÃO-DE-OBRA PARA REFORÇO ESTRUTURAL DO GINÁSIO VILSON PEDRO KLEINUBING, BAIRRO NOSSA SRA. DE FATMA NO MUNICÍPIO DE BRAÇO DO NORTE.**

**BODOQUENA ENGENHARIA COMÉRCIO LTDA**, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob o n.º 16.043.945/0001-20, com sede na Rua Treze de junho, 916, Centro, CEP. 79.002-430, Campo Grande - MS, representada por seu sócio proprietário, Sr. RENATO FERREIRA LOPES BRUM, brasileiro, casado, engenheiro, inscrito no CPF/MF sob o nº 066.338.969-05, vem à presença de Vossa Senhoria, tempestivamente, apresentar **CONTRARRAZÕES AO RECURSO ADMINISTRATIVO** apresentado pela 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, pelos fatos e fundamentos que abaixo seguem:

#### **1 – DA TEMPESTIVIDADE**

A presente contrarrazões recursais é tempestiva, considerando a apresentação de recurso da empresa **BASEW ENGENHARIA EIRELI EPP**, nos termos do art.109, inciso I, da Lei n. 8.666/1993, na qual foi inabilidade, **começando o prazo a fluir em 24/05/2023 e finalizando em 30/05/2023**. Portanto, tempestivo o presente Recurso.

## **2 – DAS RAZÕES RECURSAIS**

A empresa **BASEW ENGENHARIA EIRELI EPP** foi inabilitada na sessão pública realizada em 16/05/2023, após a análise da Comissão Permanente de Licitação, sob a seguinte fundamentação:

“A EMPRESA BASEW APRESENTOU SEU BALANÇO PATRIMONIAL COM SUAS DEMONSTRAÇÕES CONTÁBEIS REFERENTES AO ANO 2021 E NÃO DO ÚLTIMO EXERCÍCIO SOCIAL COMO SOLICITADO EM EDITAL, O MESMO TAMBÉM NÃO APRESENTOU O COMPROVANTE DE ENVIO DA SUA ESCRITURAÇÃO (RECIBO) SENDO INABILITADO”.

Inconformada com a sua inabilitação, a empresa **BASEW ENGENHARIA EIRELI EPP** interpôs Recurso Administrativo, alegando o que abaixo segue:

“Ora Julgadores, com todo o respeito, tal decisão não pode prosperar, vez que foi proferida de forma equivocada, data vênha, 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

Balço patrimonial e demais demonstrações contábeis: o físico e o digital (SPED-ECD). A seguir demonstraremos que a Comissão Permanente de Licitação, acertadamente, inabilitou a empresa recorrente, por não cumprimento das exigências editalícias.

Desta forma, como a empresa Basew Engenharia adota a ECD, a validade do Balço 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 (16/05/2023), 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).

Essa é a síntese das razões recursais da empresa **BASEW ENGENHARIA**

**EIRELI EPP.**

### **3 – DO MÉRITO**

O item 4.1.4, alínea “b” das disposições editalícias que trata da habilitação econômico-financeira exige a apresentação de balanço patrimonial na forma da lei, vejamos:

“Balço 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”.

Cumprido esclarecer que apresentação de balanço patrimonial na forma da lei, compreende o balanço patrimonial do último exercício social, ou seja, do ano de 2021. A empresa **BASEW ENGENHARIA EIRELI EPP**, não o fez, sendo devidamente inabilitada pela Comissão Permanente de Licitação.

Primeiramente, esclarecemos que, a escrituração digital - ECD, não é obrigatória para as empresas optantes do Simples Nacional, como o caso da empresa **BASEW ENGENHARIA EIRELI EPP**, vejamos:

Data da consulta: 25/05/2023 10:09:36

#### Identificação do Contribuinte - CNPJ Matriz

CNPJ: **08.829.727/0001-98**

A opção pelo Simples Nacional e/ou SIMEI abrange todos os estabelecimentos da empresa

Nome Empresarial: **BASEW ENGENHARIA LTDA**

#### Situação Atual

Situação no Simples Nacional: **Optante pelo Simples Nacional desde 01/01/2020**

Situação no SIMEI: **NÃO enquadrado no SIMEI**

[+ Mais informações](#)

[Voltar](#)

[Gerar PDF](#)

A Instrução Normativa RFB n. 2003/2021, que trata sobre a Escrituração Contábil Digital (ECD), determina em seu art. 3º, §1º, que a ECD não se aplica às empresas optantes do Simples Nacional:

“Art. 3º Deverão apresentar a ECD as pessoas jurídicas, inclusive as equiparadas e as entidades imunes e isentas, obrigadas a manter escrituração contábil nos termos da legislação comercial.

**§ 1º A obrigação a que se refere o caput não se aplica:**

I - às **peças jurídicas optantes pelo Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte (Simples Nacional)**, instituído pela Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006”. (grifo nosso)

Para facilitar, praticamente todas as **Empresas Privadas** são obrigadas a apresentar o Balanço Patrimonial Licitação no formato ECD/SPED, **EXCETO** as ME/EPP's, optante do Simples Nacional (inciso I), as empresas Imunes e Isentas (Inciso IV) e as Optantes do Lucro Presumido que atendam ao disposto ao Parágrafo Único do Art. 45 da Lei 8.981/1995 (Inciso V).

Desta forma, o item 4.1.4 das disposições editalícias exigia a apresentação do balanço patrimonial na forma da lei e do último exercício social. Como estamos em 2023, a empresa recorrente deveria ter apresentado o documento referente ao exercício de 2022 e não o fez. Explicaremos os fatos.

As **empresas que participam de licitações** e que não estão obrigadas a apresentar o formato ECD/SPED, **principalmente as que são optantes do Simples Nacional**, como a empresa **BASEW ENGENHARIA EIRELI EPP**, tem o prazo até **30 de abril do ano subsequente, para a apresentação do balanço patrimonial**.

Portanto, a empresa recorrente faz a apresentação do balanço patrimonial no formato ECD/SPED **por mera liberalidade, pois não está obrigada a fazê-lo desta forma**. Se o faz, **deveria ter feito até o dia 30/04/2023 e apresentando o documento do exercício de 2022 e não o de 2021**. Sendo assim, foi inabilitada devidamente pela Comissão Permanente de Licitação.

O art. 31, inciso I, da Lei n. 8.666/1993 é expressa sobre a exigência da apresentação do balanço patrimonial, *in verbis*:

“Art. 31.

(...)

I – **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, podendo ser atualizados por índices oficiais

quando encerrado há mais de 3 (três) meses da data de apresentação da proposta”.

Ademais, consta no manual de LICITAÇÕES & CONTRATOS – Orientações e Jurisprudência do TCU (4a Edição – Revista, atualizada e ampliada, Pag. 439) o seguinte:

Balanco patrimonial e demonstrações contábeis Estabelece a Lei nº 8.666/1993 que o balanço patrimonial e as demonstrações contábeis devem ser apresentadas na “forma da lei”. Quanto à elaboração desses documentos, as normas relativas variam em função da forma societária adotada pela empresa. Assim, dependendo do tipo de sociedade, deverão ser observadas regras específicas para a validade desses demonstrativos.

Esse é o entendimento, também, do prof. Carlos Pinto Coelho Motta:

“As microempresas e empresas de pequeno porte devem, igualmente, elaborar o balanço patrimonial, considerando que, nesse aspecto, a LNL não foi derogada pela LC 123/06”.

No tocante a não exigência da apresentação do balanço patrimonial criou-se o entendimento de que **do ponto de vista tributário** as microempresas, empresas de pequeno porte e microempreendedor individual têm a **faculdade** de **elaborar ou não**, o balanço patrimonial. Porém, **do ponto de vista Administrativo**, no que se referem às compras governamentais, as pequenas empresas **deverão** apresentar o balanço patrimonial, conforme as exigências legais que regem os procedimentos licitatórios.

As licitações públicas são regidas por normas próprias, e não se confundem com outros ramos do direito. Portanto, a apresentação de balanço patrimonial para **as MEI, ME e EPP** nas licitações, é **obrigatória** para as licitantes que desejam participar dos certames.

O Tribunal de Contas da União segue o mesmo entendimento, proferido nos autos do Processo TC/020621/2015, *in verbis*:

“Por todo o exposto, com fulcro no art. 71, inciso IX, da Constituição Federal de 1988, c/c art. 45, caput, da Lei 8.443/1992, entendemos que este Tribunal deva determinar à Diretoria de Apoio aos Negócios e Operações (Cenop) Logística de Belo Horizonte (MG) do Banco do Brasil e ao Presidente da Comissão de Licitação condutora do Concorrência n. 2015/01893 (7417) que promovam a alteração do respectivo edital de licitação, com a republicação do aviso do edital, noticiando as modificações efetuadas, com a reabertura do prazo inicial, em atenção ao § 4º do art. 21 da Lei n. 8.666/1993, de modo a explicitar, de forma clara e objetiva, todos os requisitos que entender necessários à qualificação econômico-financeira das licitantes, no que tange à **apresentação de balanço patrimonial e demonstrativos contábeis, em razão da identificação de vício na condução do certame, em afronta aos princípios basilares da licitação, de forma precípua, os da isonomia, vinculação ao ato convocatório, vantajosidade e competitividade, conforme disposições contidas no art. 3º da Lei 8.666/1993**”. (grifo nosso)

Temos ainda, no mesmo entendimento de Celso Antônio, sobre o tema:

“Impedir que a licitação seja decidida sob o influxo do subjetivismo, de sentimentos, impressões ou propósitos pessoais dos membros da comissão julgadora”.

A empresa **BASEW ENGENHARIA EIRELI EPP** deixou de apresentar o **balanço patrimonial do exercício de 2022**, desrespeitado a exigência legal e as disposições editalícias.

Em seu **recurso** alega que a veracidade do documento pode ser feita pelo código de autenticidade. Contudo, o ponto nevrálgico do tema não é a veracidade do documento e sim, a apresentação do balanço patrimonial do exercício de 2021 e não de 2022, conforme determina a lei e as disposições editalícias. Quer que simplesmente deixe de exigir e aceite a forma como foi apresentado. Reforçamos que o prazo para a

apresentação seria até 30/04/2023. Como as outras empresas apresentam e a recorrente não? Temos que tratar todos iguais e sem diferenciações, em cumprimento ao princípio da isonomia.

Alega ainda, excesso de formalismo por parte da Comissão Permanente de Licitação quando a inabilitou. Contudo, o procedimento licitatório é formal e exige que os licitantes estejam preparados para o cumprimento da obrigação assumida perante a Administração Pública, com a apresentação do balanço patrimonial.

Arrebatando, a legislação normativa apresentada indica que cabe a Administração definir, a seu critério, considerando os riscos da contratação, critérios definidos pela autoridade competente e que conste do Edital qual a capacidade financeira mínima das licitantes.

Ressaltamos que, o **balanço patrimonial é peça fundamental para a verificação da saúde financeira de uma empresa** que pretende prestar serviços para a Administração Pública. Portanto, **não se trata de excesso de formalismo** e sim de cumprir a exigência contida na Lei n. 8.666/1993, especificadamente em seu art. 31, em consonância com o princípio da legalidade, expresso no art. 37 da Constituição Federal.

De outra sorte ainda, o **balanço patrimonial exigido na forma da lei deve ser apresentado com o termo de abertura e encerramento**, índices contábeis e devidamente registrados na Junta Comercial do Estado, conforme demonstramos acima.

Não há que de falar em excesso de formalismo, considerando que a Administração Pública está adstrita ao que a lei determina, sem subjetivos. A sua atuação deve ser pautada na legalidade e interesse público.

Neste mesmo sentido, veja-se a Doutrina 429/183 da Consultoria Zênite a respeito:

“Tecidas essas considerações de ordem técnico-contábil, deve-se consignar que, por evidente, os propósitos da análise de balanço patrimonial e de demonstrações financeiras para fins contábeis são diversos dos propósitos da análise para o fim de qualificação econômico-financeira em processo licitatório. Embora as informações e os elementos



que se produzam a partir da referida análise sejam necessariamente os mesmos, seja qual a finalidade pretendida, o trato dessas informações atenderá a um propósito específico nas licitações, qual seja, municiar a Administração de elementos suficientes para concluir que a empresa detém condições econômico-financeiras para honrar com as obrigações oriundas do contrato a ser firmado”.

O Poder Público entre outras obrigações, principalmente quando tratamos de licitações, tem o dever de cumprir o que determina o art. 37 da Constituição Federal e o art. 3º da Lei n. 8.666/1993, respectivamente, pois são os princípios basilares dos procedimentos licitatórios, *in verbis*:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência

Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.

A demonstração de capacidade econômico-financeira a qual destina-se à comprovação e a aferição das condições econômico-financeiras do licitante para arcar com os custos e encargos decorrentes da execução do objeto da licitação, estas foram pautadas em critérios objetivos, amplamente utilizadas em outras licitações deste ente público e capazes de demonstrar a qualificação econômico-financeira suficiente para honrar a execução do objeto da licitação, em conformidade com o artigo 31, § 5º da Lei nº8.666/93.

Não podemos deixar de exigir o balanço patrimonial, pois se trata de documento de habilitação econômico-financeiro exigido em lei e em edital. Não há que se falar em excesso de formalismo.

Ressaltamos ainda, que o edital faz lei entre as partes, cabendo aos licitantes cumpri-lo, sem quaisquer subjetivos e achismos, sob pena de inabilitação ou desclassificação das propostas.

Para isso, convocamos o Princípio da Vinculação do Instrumento Convocatório, em se tratando de regras constantes em edital, deve haver vinculação a elas. É o que estabelecem os artigos 3º, 41 e 55, XI, da Lei nº 8.666/1993:

“Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.

Art. 41. A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada.

Art. 55. São cláusulas necessárias em todo contrato as que estabeleçam:

[...]

XI - a vinculação ao edital de licitação ou ao termo que a dispensou ou a inexigível, ao convite e à proposta do licitante vencedor”.

O art. 41 da Lei n. 8.666/1993 é tão restritivo que se utilizou da expressão “estritamente vinculada”. Logo, **não há espaços para arbitrariedades ou escolhas de licitantes por regras não estabelecidas no edital. No mesmo sentido, a Administração deve buscar a proposta mais vantajosa dentro das regras do edital e sem julgamentos subjetivos.** A vinculação se traduz uma importante garantia para a sociedade de que não haverá favorecimentos ou direcionamentos nas aquisições feitas pela Administração Pública.

O disposto no *caput* do art. 41 da Lei 8.666/1993, que proíbe a Administração de descumprir as normas e o edital, **deve ser aplicado mediante a consideração dos princípios basilares que norteiam o procedimento licitatório**, dentre eles o da seleção da proposta mais vantajosa. (TCU - Acórdão 8482/2013-1ª Câmara).

O instrumento convocatório cristaliza a competência discricionária da administração, que se vincula a seus termos. Conjugando a regra do artigo 41 com aquela do artigo 4º, pode se afirmar a estrita vinculação da administração ao edital, seja quanto as regras de fundo, quanto aquelas de procedimento.

O princípio da vinculação ao instrumento convocatório tem como finalidade principal evitar que **administradores realizem análise de documentos de habilitação de forma arbitrariamente subjetiva**, o que pode viabilizar o direcionamento do contrato em defesa de interesses pessoais ou de terceiros, em total contrariedade com o princípio da isonomia entre os licitantes e demais princípios da administração pública como moralidade, impessoalidade, legalidade e afronta ao interesse público.

Segundo Lucas Rocha Furtado, Procurador-Geral do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas da União, o instrumento convocatório:

“é a lei do caso, aquela que irá regular a atuação tanto da administração pública quanto dos licitantes. Esse princípio é mencionado no art. 3º da Lei de Licitações, e enfatizado pelo art. 41 da mesma lei que dispõe que a Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada”.

Por todo o exposto, conclui-se que a Administração Pública, no curso do processo de licitação, **não pode se afastar das regras por ela mesma estabelecidas no instrumento convocatório, pois, para garantir segurança e estabilidade às relações jurídicas decorrentes do certame licitatório**, bem como para se assegurar o tratamento isonômico entre os licitantes, é necessário observar estritamente as disposições constantes do edital ou instrumento congênere.

Nesse diapasão, sob a luz da legislação aplicável e do Edital, não há como sustentar qualquer ilegalidade ou alteração no instrumento convocatório, uma vez que as exigências pertinentes à habilitação foram definidas, nos termos da Lei nº 8.666/93.

Sendo assim, a empresa **BASEW ENGENHARIA EIRELI EPP** deve ser mantida como **INABILITADA**, referente ao **PROCESSO DE LICITAÇÃO Nº 33/2023**, na **MODALIDADE TOMADA DE PREÇO Nº 06/2023**, dando-se continuidade ao certame.

#### **4 – DO PEDIDO**

Ante o exposto, pugna pelo **IMPROVIMENTO DO RECURSO ADMINISTRATIVO** interposto pela empresa **BASEW ENGENHARIA EIRELI EPP**, por todas as razões fáticas e de direitos acima debatidas, sob pena de flagrante desrespeito às normas constitucionais e de direito, dando continuidade ao certame.

Nestes Termos,  
P.Deferimento.

Campo Grande/MS, 29 de maio de 2023.

**BODOQUENA ENGENHARIA COMÉRCIO LTDA**

**CNPJ nº 16.043.945.0001-20**

**RENATO FERREIRA LOPES BRUM**

**CPF: 066.338.969-05**