ILUSTRÍSSIMO SENHOR PRESIDENTE DA COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO DA PREFEITURA MUNICIPAL DE GUAXUPÉ - MINAS GERAIS

José Augusto da Silveira
DIRETOR DE DIVISÃO
ADMINISTRATIVA

Tomada de preços n.º 003/2019
Processo administrativo n.º 070/2019
Data de abertura: 24 de abril de 2019

CONSTRUTORA SANTA ROSA EIRELI-ME, pessoa jurídica, portadora do CNPJ 26.499.257/0001-23, com sede a Rua Dalva De Matos, 619, Piratininga, Belo Horizonte/MG, CEP 31535-300, neste ato representado por seu procurador que a esta subscreve, vem, tempestiva e respeitosamente, à presença de Vossa Senhoria, apresentar **RECURSO**, aduzindo para tanto o que se segue.

DA TEMPESTIVIDADE

O presente recurso se faz tempestivo, tendo em vista, que, conforme restou lavrado em ata, o prazo para apresentação do recurso é de 05 (cinco) dias úteis.

Desta feita, tendo a sessão sido realizada no dia 24 de abril de 2019, manifestamente tempestivo é o presente.

Assim, considerando ser o presente recurso manifestamente tempestivo e, tendo cumprido com a legislação vigente, requeremos seja o mesmo conhecido e acatado, pelas razões de direito e fato a seguir expostas.

PRELIMINARMENTE
DO EFEITO SUSPENSIVO

Inicialmente é necessário frisar que o presente recurso deve ser recebido com efeito suspensivo, para se evitar prejuízos a esta administração e injustiça ao contestante.

Conforme dispõe a Lei 8666/93, nos casos de inabilitação durante certame licitatório, o recurso deve ser recebido em efeito suspensivo. Senão vejamos:

> *Art. 109. Dos atos da Administração decorrentes da aplicação desta Lei cabem:*
> *I - recurso, no prazo de 5 (cinco) dias úteis a contar da intimação do ato ou da lavratura da ata, nos casos de:*
> *a) habilitação ou inabilitação do licitante;*
> *§ 2o O recurso previsto nas alíneas "a" e "b" do inciso I deste artigo terá efeito suspensivo, podendo a autoridade competente, motivadamente e presentes razões de interesse público, atribuir ao recurso interposto eficácia suspensiva aos demais recursos.*

Desta feita, demonstrada a necessidade de suspensão do certame, passamos ao mérito recursal.

DOS FATOS E FUNDAMENTOS
DA QUALIFICAÇÃO ECONÔMICA FINANCEIRA

Conforme edital referente ao certame, o item 5.2.5.3 do instrumento convocatório dispõe sobre os documentos necessários à comprovação da qualificação econômica financeira das empresas licitantes. Verbis:

> *5.2.5.3. 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.*

Contudo, conforme pode ser observado da ata reunião, a recorrente foi inabilitada por supostamente não ter apresentado o Balanço Geral devidamente registrado na Junta Comercial. Todavia, o edital em questão não traz tal exigência expressa. E no mais, com a mudança na escrituração das empresas, este passou a ser em formado SPED, ou seja, digital.

Neste sentido, nossa empresa apresentou, no formato legalmente exigido, o Balanço Geral do ano de 2018, comprovando, de forma inconteste, nossa condição de cumprir com o contrato a ser firmado.

Ocorre que esta comissão decidiu por inabilitar nossa empresa sob o argumento de não estar, o balanço apresentado, registrado na junta comercial.

Cinge-se que a Instrução Normativa (IN) expedida pela Receita Federal do Brasil (RFB) nº 1.420/2013 e alterações, que dispõe sobre a Escrituração Contábil Digital (ECD), institui às seguintes pessoas jurídicas obrigadas a adotá-la a transmissão da escrituração supracitada ao Sistema Público de Escrituração Digital (Sped), instituído pelo Decreto nº 6.022, de 22 de janeiro de 2007:

> *Art. 3º Ficam obrigadas a adotar a ECD, nos termos do art. 2º do Decreto nº 6.022, de 2007, em relação aos fatos contábeis ocorridos a partir de 1º de janeiro de 2014:*
> *I - as pessoas jurídicas tributadas com base no lucro real;*
> *II - as pessoas jurídicas tributadas com base no lucro presumido, que distribuírem, a título de lucros, sem incidência do Imposto sobre a Renda Retido na Fonte (IRRF), parcela dos lucros ou dividendos superior ao valor da base de cálculo do Imposto, diminuída de todos os impostos e contribuições a que estiver sujeita; e III - as pessoas jurídicas imunes e isentas que, em relação aos fatos ocorridos no ano calendário, tenham sido obrigadas à apresentação da Escrituração Fiscal Digital das Contribuições, nos termos da Instrução Normativa RFB nº 1.252, de 1º de março de 2012.*

> *IV – as Sociedades em Conta de Participação (SCP), como livros auxiliares do sócio ostensivo.*

Em fevereiro de 2016, o Decreto Federal nº 8.683/2016 alterou o Decreto nº 1.800/1996 (que Regulamenta a Lei nº 8.934/1994, referente ao Registro Público de Empresas Mercantis e Atividades Afins e dá outras providências), permitindo a autenticação dos livros contábeis mediante a apresentação, ou seja, com a transmissão da Escrituração Contábil Digital (ECD).

> *Art. 1º O Decreto nº 1.800, de 30 de janeiro de 1996, passa a vigorar com as seguintes alterações:*
> *"Art. 78-A. A autenticação de livros contábeis das empresas poderá ser feita por meio do Sistema Público de Escrituração Digital - Sped de que trata o Decreto nº 6.022, de 22 de janeiro de 2007, mediante a apresentação de escrituração contábil digital.*
> *§ 1º A autenticação dos livros contábeis digitais será comprovada pelo recibo de entrega emitido pelo Sped.*
> *§ 2º A autenticação prevista neste artigo dispensa a autenticação de que trata o art. 39 da Lei nº 8.934, de 18 de novembro de 1994, nos termos do art. 39-A da referida Lei."*

Vale transcrever os artigos mencionados da Lei n.º 8.934/1994:

> *Art. 39. As juntas comerciais autenticarão:*
> *I - os instrumentos de escrituração das empresas mercantis e dos agentes auxiliares do comércio;*
> *II - as cópias dos documentos assentados. Parágrafo único. Os instrumentos autenticados, não retirados no prazo de 30 (trinta) dias, contados da sua apresentação, poderão ser eliminados.*
> *Art. 39-A. A autenticação dos documentos de empresas de qualquer porte realizada por meio de sistemas públicos eletrônicos dispensa qualquer outra.*
> *Art. 39-B. A comprovação da autenticação de documentos e da autoria de que trata esta Lei poderá ser realizada por meio eletrônico, na forma do regulamento.*

A IN RFB nº 1660, de 16/09/2016, que também regulamenta a apresentação da Escrituração Contábil Digital (ECD), vai ao encontro com o disposto no Decreto Federal nº 8.683/2016:

> *Art. 1º Fica instituída a Escrituração Contábil Digital (ECD), de acordo com o disposto nesta Instrução Normativa.*
> *§ 1º A ECD deverá ser transmitida, pelas pessoas jurídicas obrigadas a adotá-la, ao Sistema Público de Escrituração Digital (Sped), instituído pelo Decreto nº 6.022, de 22 de janeiro de 2007, e será considerada válida após a confirmação de recebimento do arquivo que a contém.*
> *§ 2º A autenticação da ECD será comprovada pelo recibo de entrega emitido pelo Sped.*
> *§ 3º A autenticação dos documentos de empresas de qualquer porte realizada por meio do Sped dispensa qualquer outra.*

Logo, todas as empresas que se enquadrarem nas **Instruções Normativas RFB nº. 787 e DNRC nº. 107 não poderão** apresentar o balanço patrimonial registrado na Junta Comercial e devidamente assinados pelo administrador da empresa e profissional habilitado junto ao Conselho Regional de Contabilidade – CRC; a obrigação é a escrituração digital.

O balanço patrimonial, Escrituração Contábil Digital (ECD), através do SPED – Serviço Público de Escrituração Digital possui todas as informações previstas nas Instruções Normativas, como dados do Administrador da empresa e Contabilista, termos de abertura e de encerramento; todas estas informações de forma eletrônica. Logo, esta administração possuía todos os meios necessários a atestar a capacidade econômica do licitante.

A Junta Comercial não mais registra os Livros (Balanços), a impor para os mesmos, a ECD perante a Receita Federal. Nesse sentido, a Instrução Normativa DNRC nº 107/08 é clara:

> *"Art. 16. **A geração do livro digital** deverá observar quanto à:*
> *I – escrituração e incorporação dos Termos de Abertura e de Encerramento, as disposições contidas no Manual de Orientação do Leiaute da Escrituração Contábil Digital – LECD, aprovado pela Instrução Normativa RFB nº 787, de 19 de novembro de 2007;*
> *(...)*
> *Art. 18. **O livro digital será enviado pelo empresário ou sociedade empresária ao Sped com o respectivo requerimento de autenticação à***

> ***Junta Comercial**, ficando o livro disponível naquele Serviço para ser visualizado pelo autenticador da Junta Comercial.*
> *(...)*
> *Art. 19. **O Sped remeterá à Junta Comercial arquivo contendo os Termos de Abertura e de Encerramento do livro digital,** respectivo Requerimento, assim como outros dados necessários à análise daqueles instrumentos pelo mencionado Órgão, complementada pela visualização do livro no ambiente daquele Serviço".*

Portanto, conforme art.19, é a RECEITA FEDERAL, por meio do SPED, que remeterá à Junta Comercial os livros digitais. Havendo dúvida, controvérsia ou omissão, a Junta Comercial emite uma notificação à empresa titular do Livro Diário (e Balanço) para as devidas retificações, na forma os artigos 19 e 20 da Instrução Normativa DNRC (Departamento Nacional de Registro do Comércio) nº 107/08.

Explicitamente, a Junta Comercial não pode protocolar o Livro Diário (com o Balanço) uma vez que é matéria e obrigatoriedade exclusiva da Receita Federal. Da mesma forma, não teria cabimento autenticar uma via impressa do Livro Diário perante a Junta Comercial. Como é cediço, "**não podem existir duas escriturações relativas ao mesmo período**". Em consulta ao site da Receita Federal, consta a seguinte orientação:

> *"São formas alternativas de escrituração: em papel, em fichas, em microfichas ou digital.*
> *Assim, elas não podem coexistir em relação ao mesmo período. **Ou seja, não podem existir, ao mesmo tempo, dois livros diários em relação ao mesmo período, sendo um digital e outro impresso.** Em resumo, os livros digitais não precisam ser impressos". (g.n.)(http://www1.receita.fazenda.gov.br/faq/sped-contabil.htm)*

Nota-se que o balanço apresentado junto ao envelope de documentação atende às exigências legais, bem como ao instrumento convocatório, não restando dúvidas quanto ao cumprimento de todas as exigências constantes no edital, restando clara a habilitação da empresa.

DA NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DOS PRINCÍPIOS NORTEADORES DA LICITAÇÃO

Conforme sempre citado pela doutrina especializada, desde a edição da Constituição federal de 1988 o legislador impõe preceitos a serem seguidos pela administração pública no ato licitatório, para que se garanta o correto uso dos recursos públicos.

Em especial enfoque sobre o caso em tela, devem ser observados os princípios da *eficiência e economicidade*. Que, se respeitados, levarão esta comissão a habilitação da recorrente.

O Art 70 da CF 88 estabelece que:

> *"A fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial da União e das entidades da administração direta e indireta, quanto à legalidade, legitimidade, economicidade, aplicação das subvenções e renúncia de receitas, será exercida pelo Congresso Nacional, mediante controle externo, e pelo sistema de controle interno de cada Poder.*
> *Parágrafo único. Prestará contas qualquer pessoa física ou jurídica, pública ou privada, que utilize, arrecade, guarde, gerencie ou administre dinheiros, bens e valores públicos ou pelos quais a União responda, ou que, em nome desta, assuma obrigações de natureza pecuniária". (nosso destaque)*

O renomado jurista HELY LOPES MEIRELLES, definiu o princípio da eficiência, como "o que se impõe a todo o agente público de realizar suas atribuições com presteza, perfeição e rendimento profissional. É o mais moderno princípio da função administrativa, que já não se contenta em ser desempenhada apenas com legalidade, exigindo resultados positivos para o serviço público e satisfatório atendimento das necessidades da comunidade e de seus membros", e acrescenta que "o dever da eficiência corresponde ao dever da boa administração"... (MEIRELLES, 2002).

A também festejada doutrina de MARIA SYLVIA ZANELLA DI PIETRO, ensina que "o princípio apresenta-se sob dois aspectos, podendo tanto ser considerado em relação à forma de atuação do agente público, do qual se espera o melhor desempenho possível de suas atuações e atribuições, para lograr os melhores resultados, como também em relação ao modo racional de se organizar , estruturar, disciplinar a administração pública, e também com o intuito de alcance de resultados na prestação do serviço público"... (DI PIETRO, 2002).

Nesta esteira, temos que o agente público durante a licitação deve atuar com maior enfoque em selecionar a proposta mais vantajosa ao órgão. Ponderando que a limitação da concorrência pode mitigar as vantagens do estado.

Com o devido respeito, a inabilitação da recorrente mostra um formalismo exacerbado que não condiz com as normas públicas da eficiência, devendo tal ato ser revisto.

Quanto a economicidade, esta consiste em considerar a atividade administrativa sob o prisma econômico. Como os recursos públicos são extremamente escassos, é imperioso que sua utilização produza os melhores resultados econômicos do ponto de vista quantitativo e qualitativo. E neste sentido, vale observar os ensinamentos de Marçal Justen Filho.

> *"O preço representa o fator de maior relevância, em princípio, para seleção de qualquer proposta. A licitação sempre visa obter a melhor proposta pelo menor custo possível. Esse fator (menor custo possível) é ponto comum em toda e qualquer licitação. As exigências quanto à qualidade, prazo etc. podem variar caso a caso. Porém, isso inocorrerá no tocante ao preço. A Administração Pública tem o dever de buscar o menor desembolso de recursos, a fazerse nas melhores condições possíveis. Qualquer outra solução ofenderia aos princípios basilares da gestão da coisa pública." (JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à lei de licitações e contratos administrativos. 11. ed. São Paulo: Dialetica, 2005, p. 435)*

Neste enfoque, como pode ser claramente observado, a empresa recorrente tem condições econômicas que a tornam aptas a participação do certame. Logo, deve esta administração acatar a sua habilitação, sob pena de infringência do princípio da eficiência.

A inabilitação da recorrente mostra-se absolutamente irregular, desatendendo aos princípios da licitação, não podendo prevalecer de forma alguma, haja vista que acabou frustrando, senão restringindo a competitividade do certame, o que, de certa forma, é expressamente vedado pela Lei 8.666/93, em seu art. 3º. Senão vejamos:

> *"Art. 3º. A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração 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 lhe são correlatos.*

Por fim, a jurisprudência de nosso estado e Tribunais superiores entendem que formalismos desmedidos, como o que ocorreu no ato recorrido devem sempre ser revistos para o bem da administração. Conforme recentes decisões que transcrevemos:

> *EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO ADMINISTRATIVO. LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO LICITATÓRIO. FORMA DE APRESENTAÇÃO DO BALANÇO PATRIMONIAL. FORMALISMO EXAGERADO. DESCLASSIFICAÇÃO IRREGULAR. TUTELA ANTECIPADA CONCEDIDA.*
> *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 agravante, analisada em juízo superficial, 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 provido. (TJMG - Agravo de Instrumento-Cv 1.0386.17.001266-3/001, Relator(a): Des.(a) Gilson Soares Lemes , 8ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 09/02/2018, publicação da súmula em 26/02/2018) (sem grifos no original)

EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO - MANDADO DE SEGURANÇA - CUMPRIMENTO DA LIMINAR - PERDA DO OBJETO - NÃO OCORRÊNCIA - PRAZO PARA RECORRER - AUTARQUIA ESTADUAL - PRAZO EM DOBRO - ART. 183, CAPUT, DO CPC - LICITAÇÃO - PREVISÃO EDITALÍCIA - VIOLAÇÃO À LEGISLAÇÃO DE REGÊNCIA - BALANÇO PATRIMONIAL E DEMONSTRAÇÕES CONTÁBEIS DO EXERCÍCIO FINANCEIRO - AUTENTICAÇÃO PELO SISTEMA PÚBLICO DE ESCRITURA DIGITAL - PRESCINDIBILIDADE DA AUTENTICAÇÃO PELA JUNTA COMERCIAL.

1 - O cumprimento da liminar por si só não implica na perda do objeto do processo, devendo os efeitos de tal decisão, por se tratar de medida de natureza precária e temporária, ser confirmados ou não quando da prolação da sentença.

2 - O DEER/MG, por ser uma autarquia estadual, possui o prazo em dobro para qualquer manifestação processual, nos termos do art. 183, caput, do CPC.

3 - Segundo posicionamento do Superior Tribunal de Justiça, o princípio da vinculação ao edital não é absoluta, pois é necessário o afastamento de exigências desnecessárias ou excessivamente formais, as que extrapolem as exigências legais ou imponham interpretação equivocada da legislação de regência.

4 - A autenticação de livros contábeis das empresas, nos termos do art. 78-A do Decreto nº. 1.800/96, pode ser feita por meio do Sistema Público de Escrituração Digital - Sped, mediante a apresentação de escrituração contábil digital, dispensando, nos termos do art. 39-A da Lei nº. 8.934/94, a autenticação efetivada pela junta comercial.

5 - A autenticação prevista no art. 78-A do Decreto nº. 1.800/96 não é exclusivamente para fins tributários, já que a lei de regência (art. 39-A da Lei nº. 8.934/94) e o Decreto instituidor do Sped (Decreto nº. 6.022/2007) não fazem tal distinção; pelo contrário, prevê esse último diploma normativo que o Sped manterá funcionalidades de uso exclusivo dos órgãos de registro para as atividades de autenticação de livros mercantis (art. 7º). (TJMG - Agravo de Instrumento-Cv 1.0000.17.091443-6/001, Relator(a): Des.(a) Jair Varão , 3ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 01/02/0018, publicação da súmula em 07/02/2018) (sem grifos no original)

Pelas razões, ensinamentos doutrinários e jurisprudências acima expostas, o provimento do presente recurso é a medida que se impõe.

DOS PEDIDOS

Feitas as ponderações expostas alhures, e certos de que esta administração pauta suas decisões na legalidade e moralidade, requer incialmente, que o presente recurso seja recebido em seu efeito suspensivo conforme dispõe o art. 109 parágrafos 2 e 4 da lei 8666/93

Após a devida análise, requer a reconsideração da decisão da ilustre comissão de licitação a fim declarar a empresa recorrente habilitada.

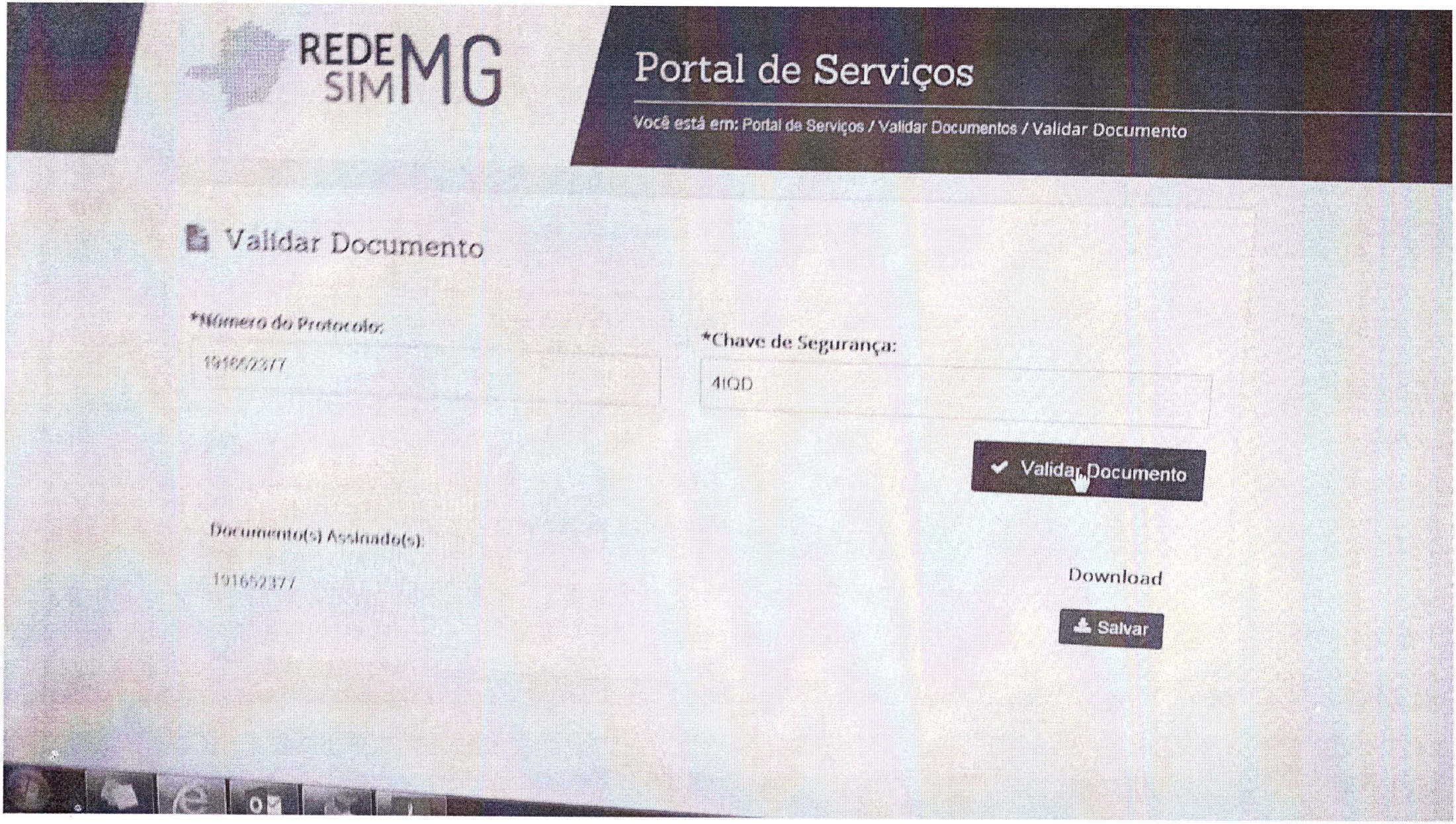
Caso não seja este o entendimento de Vossa Senhoria, o que se sustenta apenas pelo princípio da eventualidade requerer envio do presente recurso à autoridade superior para apreciação.

Por fim, em sendo julgado improcedente requer cópia integral dos autos para anexar ação judicial própria.

Nestes termos,
Pede e espera deferimento.

Belo Horizonte, 25 de abril de 2019.

RAFFAEL ÂNGELO BATISTA
OAB/MG 146.899


REDE SIM MG
Portal de Serviços
Você está em: Portal de Serviços / Validar Documentos / Validar Documento
Validar Documento
*Número do Protocolo:
191652377
*Chave de Segurança:
4IQD
Validar Documento
Documento(s) Assinado(s):
191652377
Download
Salvar

Sistema Nacional de Registro de Empresas Mercantil - SINREM
Governo do Estado de Minas Gerais
Secretaria de Estado da Fazenda de Minas Gerais
Junta Comercial do Estado de Minas Gerais

TERMO DE AUTENTICAÇÃO - LIVRO DIGITAL

Declaro exatos os Termos de Abertura e de Encerramento do Livro Digital com caracteristicas abaixo, por mim conferido e autenticado sob o nº 99668628 em 17/04/2019. Assinado digitalmente por Maria Aparecida dos Santos. Para validação da Autenticação dos Termos, deverá ser acessado o sítio eletrônico do Portal de Serviços / Validar Documentos (https://portalservicos.jucemg.mg.gov.br/Portal/pages/imagemProcesso/viaUnica.jsf) e informar o número de protocolo e a chave de segurança abaixo:

Número de Protocolo	Chave de Segurança
19/165.237-7	4tQD

Identificação da Empresa	
Nome Empresarial:	CONSTRUTORA SANTA ROSA EIRELI - ME
Nire:	3160037088-2
CNPJ:	26.499.257/0001-23
Município:	BELO HORIZONTE

Identificação do Livro Digital	
Espécie:	DIARIO
Número de Ordem:	3
Período de Escrituração:	01/01/2018 - 31/12/2018

Assinante(s)		
CPF	Nome	CRC
626.063.286-04	MARCILIO DE OLIVEIRA	MG044982
091.495.536-58	LUIZ FERNANDO SILVA BORGES	

Junta Comercial do Estado de Minas Gerais

INSTRUMENTO PARTICULAR DE PROCURAÇÃO

OUTORGANTE: CONSTRUTORA SANTA ROSA EIRELI-ME, pessoa jurídica, portadora do CNPJ 26.499.257/0001-23, com sede a Rua Dalva De Matos, 619, Piratininga, Belo Horizonte, MG, CEP 31535-300, Brasil, neste ato representado por seu sócio **LUIZ FERNANDO SILVA BORGES**, portador do CPF 091.495.536-58 e do RG MG 11612275.

OUTORGADO: RAFFAEL ÂNGELO BATISTA, brasileiro, casado, advogado, portador da OAB/MG nº 146.899, com endereço profissional na Rua Felipe dos Santos 901, 7ª andar, bairro Santo Agostinho, belo Horizonte/MG.

PODERES: representar a outorgante junto ao Município de Guaxupé e suas repartições e secretarias, usando os necessários poderes de representação, em especial para tratar do processo licitatório n º 003/2019, praticar todos os demais atos que se fizerem precisos ao integral cumprimento do presente mandato, podendo inclusive interpor recursos na seara administrativa e judicial, podendo transigir, assinar recibos, dar e receber quitação, firmar compromissos, substabelecer com ou sem reserva de poderes.

Belo Horizonte/MG, 26 de Abril de 2019

CONSTRUTORA SANTA ROSA EIRELI-ME