

CONCORRÊNCIA Nº 046/2016 – CONTRATAÇÃO DE EMPRESA PARA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS ESPECIALIZADOS NA EXECUÇÃO DE OBRAS PARA REQUALIFICAÇÃO DA RUA SÃO PAULO.

Trata-se de recurso administrativo interposto tempestivamente pela empresa **INFRASUL INFRAESTRUTURA E EMPREENDIMENTOS LTDA**, aos 10 dias de junho de 2016, contra a decisão que a inabilitou do certame, conforme julgamento realizado em 03 de junho de 2016.

I – DAS FORMALIDADES LEGAIS

Nos termos do §3º do art. 109, da Lei nº 8.666/93, devidamente cumpridas às formalidades legais, registra-se que foram cientificados todos os demais licitantes da existência e trâmite do Recurso Administrativo interposto, conforme comprovam os documentos acostados ao processo licitatório supracitado (fl. 446).

II – DA SÍNTESE DOS FATOS

Em 28 de março de 2016 foi deflagrado o processo licitatório nº 046/2016, na modalidade de Concorrência, destinado à contratação de empresa para prestação de serviços especializados na execução de obras para requalificação da rua São Paulo.

O recebimento dos envelopes contendo os documentos de habilitação e proposta de preços, bem como a abertura dos invólucros com os documentos de habilitação ocorreu em sessão pública, no dia 1º de junho de 2016, conforme ata da reunião para recebimento e abertura dos invólucros nº 01 – habilitação (fl. 431).

As seguintes empresas protocolaram os invólucros para participação no certame: Empreiteira de Mão de Obra Adrimar Ltda., ConPla Construções e

Planejamento Ltda., Infrasul Infraestrutura e Empreendimentos Ltda., Empreiteira Fortunato Ltda. e Esac Empreiteira de Mão de Obra Ltda.

O julgamento dos documentos de habilitação ocorreu em 03 de junho de 2016, sendo que as licitantes Infrasul Infraestrutura e Empreendimentos Ltda. e Esac Empreiteira de Mão de Obra Ltda., foram declaradas inabilitadas do certame por deixar de atender corretamente a exigência prevista no item 8.2, alínea "I", do edital (fls. 432/433).

O resumo do julgamento da habilitação foi publicado no Diário Oficial da União e no Diário Oficial do Estado de Santa Catarina no dia 07 de junho de 2016 (fls. 436/437).

Inconformada com a decisão da Comissão de Licitação que a inabilitou do certame, a empresa Infrasul Infraestrutura e Empreendimentos Ltda. interpôs o presente Recurso Administrativo (fls. 438/445).

III – DAS RAZÕES DA RECORRENTE

A recorrente sustenta em suas razões recursais que por declarar o seu Imposto de Renda de acordo com o "Lucro Real", deve atender as determinações da Receita Federal do Brasil – RFB, quanto ao Sistema Público de Escrituração Digital – SPED, conforme dispõe o Decreto nº 6022/2007, regulamentado pela Instrução Normativa nº 787/2007.

Defende que, de acordo com a Instrução Normativa nº 1.420/2013, alterada pela IN 1.595/2015, o prazo para apresentação da escrituração é até junho do ano seguinte ao ano-calendário a que se refira.

Relata ainda, que a previsão do art. 1.078, do Código Civil, que determina a reunião anual dos sócios para deliberações sobre as contas e balanço patrimonial, que deverá ocorrer até 30 de abril, teve o prazo estendido após a criação do "SPED".

Prossegue afirmando que apresentou o último Balanço Patrimonial a ela possível exigir, no caso, do ano de 2014, visto que o prazo para entrega do Balanço Patrimonial de 2015 é até 30 de junho.

Ao final, pugna pela reforma da decisão da Comissão de Licitação, que culminou em sua inabilitação admitindo-se a sua participação nas demais fases do certame.

IV - DA TEMPESTIVIDADE

Conforme verificado nos autos, o recurso é tempestivo, uma vez que foi interposto em 10 de junho de 2016, sendo que o prazo teve início no dia 08 de junho de 2016, isto é, dentro dos 05 (cinco) dias úteis exigidos pela legislação específica.

V – DO MÉRITO

De acordo com o disposto na ata da reunião para julgamento dos documentos de habilitação (fls. 432/433), publicada em 07 de junho de 2016, a recorrente foi declarada inabilitada do certame por apresentar o Balanço Patrimonial, de forma diversa à exigida no edital. Vejamos:

Ata da reunião julgamento dos documentos de habilitação, apresentados à Concorrência nº 046/2016 (...). Sendo assim, a Comissão decide INABILITAR: Infrasul Infraestrutura e Empreendimentos Ltda., por não atender a exigência prevista no item 8.2, alínea "I" do edital, que determina a apresentação do Balanço Patrimonial e Demonstrações Contábeis do último exercício social, já exigíveis, sendo que o documento apresentado pela licitante refere-se ao exercício social de 2014 e não o último, que é 2015.

O edital sob análise previu com absoluta clareza quais os documentos necessários à habilitação, especialmente quais deveriam ser entregues no tocante a qualificação econômico-financeira. Para que não restem dúvidas, convém transcrever o conteúdo da exigência editalícia:

8 – DOCUMENTAÇÃO DE HABILITAÇÃO – Invólucro nº 01

(...)

8.2 – Os documentos a serem apresentados são:

(...)

1) **Balanço patrimonial e demonstrações contábeis do último exercício social, já exigíveis**, contendo as assinaturas do representante legal da empresa e do contador responsável, com os respectivos termos de abertura e encerramento do livro diário, registrado ou o requerimento de autenticação na Junta Comercial ou registrado no Cartório de Registro, que comprovem a

boa situação financeira da empresa, vedada a sua substituição por balancetes ou balanços provisórios.

A exigência contida no item 8.2, alínea "I", está baseada nos termos do art. 31, da Lei nº 8.666/93:

Art. 31. A documentação relativa à qualificação econômico-financeira limitar-se-á a:

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; (...).

Nota-se que as disposições do edital detalham quais documentos devem ser apresentados pelas licitantes e cabe a cada uma delas portanto, cumprir às exigências e submeter-se aos efeitos do eventual descumprimento. Qualquer solução distinta opõe-se ao princípio da isonomia.

No caso da recorrente, esta apresentou o Balanço Patrimonial e Demonstrações Contábeis referente ao exercício do ano de 2014 (fls. 302/314), sendo que o prazo para entrega dos invólucros e abertura do certame, ocorreu em 1º de junho de 2016 (fl. 431), o que obriga a recorrente apresentar o Balanço Patrimonial e Demonstrações Contábeis do último exercício social, neste caso, do ano de 2015.

Não obstante, a recorrente aduz que apresentou o Balanço Patrimonial do ano de 2014, ao argumento que por adotar o regime de tributação pelo Lucro Real, está obrigada a aderir ao Sistema Público de Escrituração Digital (Sped), instituído pelo Decreto nº 6.022/2007 e que em observância à Instrução Normativa da Receita Federal do Brasil nº 1.420/2013, de 19 de dezembro de 2013, o prazo para o envio da escrituração seria até junho do ano seguinte ao encerramento do exercício social.

Nesse sentido, menciona a recorrente que a Instrução Normativa nº 1.420/2013 foi alterada pela Instrução Normativa 1.595/2015. No entanto, cumpre esclarecer que a citada Instrução Normativa 1.595/2015 alterou a Instrução Normativa nº 1.422, de 19 de dezembro de 2013, que dispõe sobre a Escrituração

Contábil Fiscal (ECF). O assunto aqui abordado diz respeito à Instrução Normativa nº 1.420/2013, que dispõe sobre a Escrituração Contábil Digital (ECD).

Nesse ponto cumpre destacar que em consulta ao *site* da Receita Federal verificou-se que a Instrução Normativa nº 1.420/2013, foi alterada em 1º de dezembro de 2015, pela Instrução Normativa 1594 e o prazo para transmissão da Escrituração Contábil Digital, disposto no art. 5º, alterado para **até o último dia útil do mês de maio do ano seguinte ao ano-calendário a que se refira a escrituração.**

Portanto, resta evidente que a recorrente não atendeu satisfatoriamente a exigência do edital no que diz respeito à apresentação do Balanço Patrimonial e Demonstrações Contábeis do último exercício social, já exigíveis e apresentados na forma da lei.

Consequentemente é notório reconhecer que a Instrução Normativa estabeleceu **o prazo para a transmissão das informações à Receita Federal e não fechamento do Balanço Patrimonial.**

Nos termos do artigo 1.078 do Código Civil, o prazo para apresentação, formalização e registro do Balanço Patrimonial é **até o quarto mês seguinte ao término do exercício social**. Ou seja, o prazo limite para apresentação nas licitações do Balanço Patrimonial relativo ao ano de 2014, seria até o final de abril de 2015. Após esse prazo, somente será considerado válido o Balanço Patrimonial do exercício social referente ao ano de 2015.

Outrossim, o Decreto nº 6.022/2007, de 22 de janeiro de 2007, que institui Sistema Público de Escrituração Digital – Sped, dispõe no art. 2º: “O Sped é instrumento que unifica as atividades de recepção, validação, armazenamento e autenticação de livros e documentos que integram a escrituração contábil e fiscal dos empresários e das pessoas jurídicas, inclusive imunes ou isentas, mediante fluxo único, computadorizado, de informações”. Em complemento, o § 2º deste artigo determina o seguinte: “O disposto no caput **não dispensa o empresário e as pessoas jurídicas, inclusive imunes ou isentas, de manter sob sua guarda e responsabilidade os livros e documentos na forma e prazos previstos na legislação aplicável**”.

Assim, pode-se concluir que o fato da recorrente adotar um formato de escrituração diferenciado, sendo este previsto nos termos da Instrução Normativa da Receita Federal do Brasil nº 1.420/2013, para fins fiscais e previdenciários, não a isenta do cumprimento das disposições contidas no instrumento convocatório, bem como as obrigações societárias, estabelecidas no Código Civil.

A afirmação aduzida pela recorrente que a Instrução Normativa estendeu o prazo previsto no Código Civil para formalização e encerramento do Balanço Patrimonial, não merece prosperar, pois o prazo estabelecido na Instrução Normativa refere-se exclusivamente **a data limite para o envio dos livros contábeis à Receita Federal com a finalidade fiscal e previdenciária.**

Registra-se, portanto, que o prazo estabelecido na Instrução Normativa não é absoluto, posto que é perfeitamente possível o envio à Receita Federal da Escrituração Contábil Digital (ECD) antes do prazo previsto na Instrução Normativa, pois como se pode observar, o artigo 5º da Instrução Normativa nº 1.420/2013 estabeleceu apenas **o prazo final para envio**, e a recorrente possui diversas obrigações civis que devem ser cumpridas, inclusive o prazo previsto no artigo 1.078 do Código Civil.

Em complemento a afirmação aduzida, a recorrente apresenta apenas uma decisão administrativa, exarada pela Presidente da Comissão de Licitação do Ministério dos Transportes, no ano de 2012.

No entanto, em contraponto a esse argumento, é oportuno relatar o atual entendimento jurisprudencial, em situações semelhantes:

Agravo de Instrumento. Administrativo. Licitação. Concorrência Pública. Obras de saneamento. Consórcio de Empresas. **Balanço fiscal entregue a destempo. Instrução normativa n. 787/2007 da Receita Federal. Finalidades fiscais e previdenciárias. Ausência de direito líquido e certo. Prevalência dos princípios da segurança jurídica e da vinculação ao instrumento convocatório. Recurso desprovido.** O edital é elemento fundamental do procedimento licitatório. Ele é que fixa as condições de realização da licitação, determina o seu objeto, discrimina as garantias e os deveres de ambas as partes, regulando todo o certame público. Se o Recorrente, ciente das normas editalícias, não apresentou em época oportuna qualquer impugnação, ao deixar de atendê-las incorreu no risco e na possibilidade de sua desclassificação, como de fato aconteceu. Recurso desprovido (STJ, RMS n. 10.847/MA, Rel. Min. Laurita Vaz, DJU de 18-2-2002). (TJSC, Agravo de Instrumento n. 2014.050607-9, de Palhoça, rel. Des. Pedro Manoel Abreu, j. em 14/10/2014 - grifado).

Agravo de Instrumento. Mandado de Segurança. Licitação na modalidade Pregão Eletrônico. Classificação quanto ao melhor preço, mas posterior desclassificação por não apresentar os documentos exigidos para habilitação. Comprovação da situação financeira das empresas, por meio de Balanço Patrimônio e Demonstrações Contábeis. **Inscrição do Sistema Público De Escritura Digital - Sped que não desobrigada ao fechamento do Balanço Patrimônio até abril do ano consequente. Art. 1078 do Cc e art. 2º, §1º do decreto 6.022/2007. Desclassificação regular.** Decisão mantida. Recurso Desprovido. Agravo de instrumento nº 1.442.143-9 fls. 2 (TJPR - 4ª C.Cível - AI - 1442143-9 - Curitiba - Rel.: Cristiane Santos Leite - Unânime - j. 15/03/2016 - grifado)

No mesmo sentido, o Tribunal de Contas União, através do Acórdão nº 1999/2014, também se manifestou sobre o assunto e expõe o seguinte entendimento:

ALEGAÇÃO DE QUE HOVE INABILITAÇÃO INDEVIDA DA REPRESENTANTE EM CERTAME LICITATÓRIO, ANTE A EXIGÊNCIA DA APRESENTAÇÃO DO BALANÇO PATRIMONIAL E DEMAIS DEMONSTRATIVOS RELATIVAMENTE AO EXERCÍCIO DE 2013. LEGALIDADE DESSA EXIGÊNCIA. NÃO CARACTERIZAÇÃO DA IRREGULARIDADE APONTADA. INDEFERIMENTO DA CAUTELAR PLEITEADA. IMPROCEDÊNCIA DA REPRESENTAÇÃO

Em exame representação formulada pela empresa Cibam Engenharia Eirelli (EPP) contra possíveis irregularidades praticadas pela Gerência Executiva do INSS em Piracicaba/SP na condução do Pregão Eletrônico 3/2014, cujo objeto era a contratação de empresa para execução de serviços de manutenção predial.

2. Alega a empresa que teria sido inabilitada indevidamente no certame, por suposto descumprimento do item 11.1.4.1-a do edital, que trata da qualificação econômico-financeira das licitantes.

(...)

6. A questão se resume a saber se, na data em que as propostas foram apresentadas, a lei exigia que o balanço e demonstrações contábeis referentes a 2013 já estivessem aprovados.

(...)

9. Alega a representante que a "validade dos balanços" se findaria em 30/6/2014, por força da Instrução Normativa da Receita Federal 1.420/2013.

10. Tal normativo institui a Escrituração Contábil Digital (ECD), que deverá ser transmitida ao Sistema Público de Escrituração Digital (Sped), pelas pessoas jurídicas obrigadas a adotá-la. Segundo o art. 3º dessa norma, ficam obrigadas a adotar a ECD as pessoas jurídicas tributadas com base no lucro real ou presumido (o que seria o caso da representante). O art. 5º da IN estabelece que a ECD será transmitida até o último dia útil do mês de junho do ano seguinte ao que se refira a escrituração.

11. Entende a representante que os dispositivos acima mencionados exigiriam que o INSS, em maio de 2014, ainda aceitasse como "válido" o balanço e as demonstrações relativas a 2012, uma vez que não teria se encerrado o prazo estabelecido no art. 5º da referida norma, que é 30 de junho.

12. **Esse entendimento não merece prosperar. O prazo para aprovação do balanço é 30/4/2014, segundo disposto no art. 1078 do Código Civil. Evidentemente, uma instrução normativa não tem o condão de alterar esse prazo, disciplinado em lei ordinária. O que a IN**

faz é estabelecer um prazo para transmissão da escrituração contábil digital, para os fins operacionais a que ela se destina.

13. Conclui-se, portanto, que o ato do pregoeiro de inabilitar a representante, que apresentou a documentação referente ao exercício de 2012, foi correto, embasado no edital do certame e na legislação pertinente. Assim, deve ser considerada improcedente a representação formulada pela empresa Cibam Engenharia Eirelli.

(...)

(TCU, Representação, AC-1999-28/14-P, Relator Ministro Aroldo Cedraz, DOU 04/08/2014 - grifado).

De todo modo, é indiscutível que a recorrente deixou de cumprir o que estava previamente determinado no edital, no momento em que apresentou o Balanço Patrimonial e Demonstrações Contábeis referente ao exercício de 2014 quando, na realidade, deveria ter apresentado os documentos referente ao exercício de 2015.

Ademais, é sabido que o edital é a Lei interna da licitação e que vincula tanto os licitantes quanto à Administração. Portanto, é fundamental reconhecer a relevância das normas norteadoras do instrumento convocatório, pois as regras, prefixadas pela Administração Pública no edital, são lei entre as partes, e seguem o princípio da vinculação ao instrumento convocatório.

Nesse sentido, a Lei nº 8.666/93 menciona em seu artigo 41 que: "A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada".

Assim, é imperioso consignar que em se tratando de processo licitatório, vigora o princípio da vinculação ao instrumento convocatório (arts. 3º e 41, 'caput' da Lei nº 8.666/93), que tem por escopo vedar à Administração o descumprimento das normas contidas no edital licitatório. A esse propósito, importante destacar o entendimento externado pelo Tribunal Regional Federal da 4ª região:

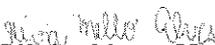
ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LICITAÇÃO. INABILITAÇÃO DE EMPRESA. CUMPRIMENTO DO EDITAL. Não havendo o cumprimento das exigências e requisitos do edital, não se verifica a existência de irregularidade, ilegalidade ou inconstitucionalidade no ato praticado pelo agravado, não existindo nos autos elementos capazes de afastar a presunção de legitimidade do ato administrativo impugnado, motivo pelo qual deve ser mantida a decisão recorrida na forma em que foi proferida, pelos seus próprios fundamentos. (TRF4, AG 5015689-59.2014.404.0000, TERCEIRA TURMA, Relator FERNANDO QUADROS DA SILVA, juntado aos autos em 04/09/2014 - grifado).

Ao permitir a habilitação da recorrente, sem que esta tenha apresentado documentos em consonância com o que prevê o Edital, estar-se-ia admitindo tratamento não isonômico, posto que as licitantes habilitadas apresentaram seus documentos em conformidade com as exigências editalícias.

Desse modo, não há como a Comissão de Licitação atender ao pleito da recorrente, tendo em vista que todas as suas alegações são improcedentes. Assim, considerando a análise dos documentos anexados aos autos e em estrita observância aos termos da Lei nº 8.666/93, visando ainda, os princípios da legalidade, da razoabilidade e da supremacia do interesse público, esta Comissão de Licitação mantém inalterada a decisão que inabilitou a licitante Infrasul Infraestrutura e Empreendimentos Ltda.

VII – DA CONCLUSÃO

Por todo o exposto, conhece-se do recurso interposto pela empresa **INFRASUL INFRAESTRUTURA E EMPREENDIMENTOS LTDA**, referente à Concorrência nº 046/2016 para, no mérito, **NEGAR-LHE PROVIMENTO**, mantendo inalterada a decisão que a inabilitou do certame.


Silvia Alves Melo
Presidente da Comissão

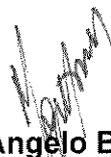

Patrícia Regina de Sousa
Membro


Thiago Roberto Pereira
Membro

De acordo,

ACOLHO A DECISÃO da Comissão de Licitação em **NEGAR**
PROVIMENTO ao recurso interposto pela empresa **INFRASUL INFRAESTRUTURA**
E EMPREENDIMENTOS LTDA, com base em todos os motivos acima expostos.

Joinville, 23 de junho de 2016.



Miguel Angelo Bertolini
Secretário de Administração e Planejamento



Rubia Mara Beilfuss
Diretora Executiva