

Pregão/Concorrência Eletrônica

■ Visualização de Recursos, Contrarrazões e Decisões

RECURSO :

Brasília, 06 de junho de 2023.

AO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO AMAZONAS
REF.: PREGÃO ELETRÔNICO Nº. 022/2023-TJAM

A OPPORTUNITY (I C DE SOUSA COMERCIO E SERVIÇOS), com sede Avenida Pau Brasil Lote, 06, sala 403 – Edifício e-business - Águas Claras, Brasília - DF. CEP: 71926-000, inscrita no CNPJ sob o nº 40.359.757/0001-90, neste ato representada por seu proprietário o Sr. ISRAEL CARVALHO DE SOUSA, brasileiro, solteiro, empresário, portador da cédula de identidade R.G. nº 3.258.100, e CPF/MF nº 016.961.241-40, vem submeter à apreciação de vossa senhoria seu

RECURSO ADMINISTRATIVO

em face da INABILITAÇÃO da empresa I C DE SOUSA COMERCIO E SERVIÇOS, o que faz pelas razões que passa a expor.

1. BREVE RELATO DOS FATOS

O TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO AMAZONAS, fez publicar o Edital de PREGÃO ELETRÔNICO Nº 0022/2023, tendo como objeto a "Aquisição de materiais de construção civil e hidrossanitários para a manutenção predial corretiva e preventiva das unidades do Tribunal de Justiça do Amazonas (...)".

A RECORRENTE é empresa nacional, regularmente constituída, devidamente qualificada e tecnicamente apta para licitar e contratar com a administração pública em geral, atua no ramo, com experiência na prestação de serviços à órgãos públicos, possuindo um significativo rol de clientes, dentre eles os pertencentes aos âmbitos Municipais, Estaduais e da União.

Ocorre que após a fase de lances, a empresa I C DE SOUSA COMERCIO E SERVIÇOS foi a melhor classificada, ofertando o melhor preço para a administração.

Tendo atendido fielmente os requisitos editalícios, restaram dúvidas por parte do pregoeiro quanto à documentação de habilitação econômico-financeira da empresa. Nesse sentido, foi solicitado a diligência no sentido de elucidar o motivo pelo qual a empresa não apresentou o balanço patrimonial do exercício de 2021, conforme exige o item 16.4.2 do edital:

16.4.2 – A comprovação da Qualificação Econômico-Financeira, será aferida mediante a apresentação de: a) balanço patrimonial referente ao exercício de 2021, apresentado na forma da lei, com o cumprimento das seguintes formalidades:

Em resposta a diligência, a empresa I C DE SOUSA, informou ao pregoeiro que era dispensada de apresentar tal documento por força da Lei, pelo fato de que em 2021 a empresa era enquadrada como MEI, e conforme prevê art. 97 da Resolução CGSN 94/2011, artigo 3º e 7º da CGSN 53/08 o MEI está dispensado possuir os Livros Razão e Diário com balanço e contabilidade propriamente dita.

Sendo assim está desobrigado a registrar Contabilista. Esse entendimento também está explícito no Código Civil, Lei 10.406/2002 - artigo 1.179, § 2º e artigo 970, bem como nos artigos 68 e 18-A, § 1º, da Lei Complementar 123/2006.

Assim sendo, legalmente a Licitação pode exigir o Balanço Patrimonial das ME e EPP (salvo nos enquadramentos do Decreto 8.538/2015), mas não pode manter tal exigência para o MEI, muito menos impedi-lo de participar de licitações públicas (Inciso 4 Lei Complementar 147 de 2014).

A decisão infringe a lei e a normativa que forma o Regime Jurídico do Microempreendedor Individual -MEI. O que o Sistema permite, é a apresentação da Declaração de faturamento emitida pelo Simples Nacional relativa ao ano anterior e capital social expresso no certificado de registro. No caso concreto, a Junta Comercial do DF não autentica balanço para MEI, sendo impossível cumprir tal exigência.

Outro aspecto importante diz respeito à qualificação econômico-financeira previstas no inciso I do art. 31 do estatuto de licitações públicas. Os empresários individuais e MEIs estão dispensados de manter contabilidade formal, a exemplo do que se exige, em regra, das sociedades empresárias.

Portanto, esses empresários não possuem livro diário ou livro caixa, sendo que a exigência por parte da Administração pela apresentação de "balanço patrimonial e demonstrações contábeis", forçaria tais indivíduos a suportar ônus que foi dispensado pelos normativos que formam o regime jurídico do Microempreendedor Individual. Forçoso reconhecer que os MEIs estão desobrigados de produzir balanço patrimonial com espeque no próprio Código Civil que em seu § 2º do art. 1.179 dispensa o "pequeno empresário" de tais obrigações.

Já o art. 68 da LC nº 123/06 define o pequeno empresário, para efeito de aplicação do disposto nos arts. 970 e 1.179 do referido código, "o empresário individual caracterizado como microempresa na forma desta Lei Complementar que aufera receita bruta anual de até R\$ 36.000,00" (Valor auferido para 81.000,00)

Por sua vez, o art. 18-A, § 1º, da LC nº 123, considera o MEI o empresário individual que tenha auferido receita bruta, no ano-calendário anterior, de até R\$ 36.000,00 (trinta e seis mil reais),(Valor hoje alterado para 81.000 reais) optante pelo Simples Nacional. Portanto, a definição de MEI se enquadra dentro da definição do "pequeno empresário" e, está dispensado da elaboração do balanço patrimonial. Não seria esse o entendimento consoante ao art. 37, XXI, da Constituição da República que determina que as exigências de qualificação técnica e econômica serão as indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.

Observe que os MEIs são, em última análise, pessoas físicas, as quais só serão obrigadas a fazer ou deixar de fazer qualquer coisa em razão de lei (art. 5º, II, CR).

De acordo com o DECRETO Nº 8.538, DE 6 DE OUTUBRO DE 2015, no art. 3º:

"Art. 3º Na habilitação em licitações para o fornecimento de bens para pronta entrega ou para a locação de materiais, não será exigida da microempresa ou da empresa de pequeno porte a apresentação de balanço patrimonial do último exercício social."

Portanto, se a lei não obriga os microempreendedores individuais de manter contabilidade formal e a produzir balanço patrimonial, não poderá a Administração impor tal obrigação para fins de habilitação em licitação.

Sendo assim, a empresa apresentou balanço válido, do exercício de 2022, pois era dispensada da apresentação do balanço de 2021. Mesmo que não fosse dispensada, exigi-lo ainda seria uma afronta a legislação vigente, pois o pregão ocorreu em maio de 2023 e o balanço do exercício de 2021 somente teria validade até abril de 2023, conforme dispõe o artigo 1078 do Código Civil:

"Art. 1.078. A assembléia dos sócios deve realizar-se ao menos uma vez por ano, nos quatro meses seguintes à ao término do exercício social, com o objetivo de:

I – tomar as contas dos administradores e deliberar sobre o balanço patrimonial e o de resultado econômico (Grifei e negritei)"

Logo, em regra, entende-se então que o prazo limite para elaboração do balanço patrimonial é até o final do mês de abril do exercício subsequente

Acerca do assunto o jurista Carlos Pinto Coelho Motta leciona:

"O problema consistiria, concretamente, nos prazos referentes à exigibilidade de tais documentos, para fins de habilitação. Por vezes coloca-se nítido impasse entre a exigência do balanço e o fator temporal. O Professor Pereira Júnior conclui, judiciosamente:

o que parece razoável é fixar-se 30 de abril como a data do termo final do prazo para levantamento dos balanços e 1º de maio como a data do termo inicial de sua exigibilidade. Antes dessas datas, somente seriam exigíveis os balanços do exercício anterior ao encerrado. Assim, por exemplo, de janeiro a abril de 2004, se se quiser o balanço como prova de qualificação econômico-financeira, somente será exigível o referente a 2002." (in Eficácia nas Licitações e Contratos. 11ª ed. rev. E atual. Belo Horizonte: Del Rey, 2008, p. 389)."

A Egrégia Corte de Contas da União em análise realizada pelo Ministro Valmir Campelo discorreu no sentido que há um prazo para as empresas obrigadas a apresentar o ECD e outros para as demais:

"Nos termos do art. 1.078 da Lei Federal 10.406/02 (Lei do Código Civil), o prazo para apresentação, formalização e registro do balanço é até o quarto mês seguinte ao término do exercício, ou seja, o prazo limite seria até o final de abril, nos termos transcritos a seguir: (...)"

Ao cabo, frisa-se que as empresas desobrigadas a apresentar o ECD, em regra as empresas optantes pelo Simples Nacional, o prazo é até abril do ano subsequente.

PORTANTO, MEI estão desobrigados de produzir balanço patrimonial conforme o Código Civil em seu § 2º do art. 1.179. Assim, também, nos termos da LC n. 123/06, art. 26, § 1º e §6º o microempreendedor individual está dispensado da elaboração dos livros fiscais e contábeis. Nessa medida, pode-se chegar à conclusão de que sendo o balanço patrimonial um demonstrativo contábil a ser lançado no livro contábil, e estando o MEI dispensado deste livro, então não há que se exigir balanço patrimonial, bem como outras demonstrações contábeis, para fins concorrenciais.

2. DO PEDIDO

Isto posto, amparada na lei e demais dispositivos legais, embasadores e fundamentadores do presente recurso, REQUER a recorrente, de Vossa Senhoria, o que segue:

1) Seja reconsiderada, in tatum, a decisão que declarou como INABILITADA do certame em apreço a empresa I C DE SOUSA, declarando, ainda, sua habilitação pelo cumprimento da legislação vigente, tendo em vista que a empresa não apresentou o balanço do exercício de 2021 pois era dispensada de tal documento e mesmo que quisesse

produzir tal documento seria impedido pela JUNTA COMERCIAL DO DISTRITO FEDERAL que não acata balanço patrimonial de empresas MEI.

Pede Deferimento.

OPPORTUNITY - LICITAÇÕES
CNPJ Nº 40.359.757/0001-90
ISRAEL CARVALHO DE SOUSA
PROPRIETÁRIO

Voltar