

ILMO. SR. PRESIDENTE DA COMISSÃO DE LICITAÇÃO
DO MUNICÍPIO DE PETRÓPOLIS/RJ

CONCORRÊNCIA: 01/18

C PACHECO CONSTRUÇÕES LTDA, empresa inscrita no CNPJ sob o nº 03.767.694/0001-85, estabelecida a Rua Professora Maria Emília Pereira Esteves, 72 - Centro - São José do Vale do Preto/RJ, por seu advogado infra-assinado e documento de mandato incluso, com escritório na Praça João Werneck, 13 - Centro - São José do Vale do Rio Preto/RJ - Tel. (24) 2224-2393, vem respeitosamente a presença de V. Sa., inconformada com a decisão de sua inabilitação, expor e requerer o que segue no presente

RECURSO

A douta Comissão de Licitação decidiu pela inabilitação da Recorrente por suposto descumprimento do disposto no item 2.1.11 do Edital de Licitação, que assim estabelecia:

2.1.11 - Balanço Patrimonial e Demonstração Contábil do último exercício social, já exigíveis na forma da lei, assinado por contador ou técnico em contabilidade e pelo sócio-gerente (se o licitante for constituído sob a forma de Sociedade Anônima, deverá estar publicado). Comprovação de capital mínimo realizado ou patrimônio líquido de 10% (dez por cento) do valor estimado da obra, com cálculo do índice de liquidez (IGL) igual ou superior a 1.1, calculado, a parte, pela fórmula $IGL = AC + RLP/PE$, onde AC= ativo circulante; PE = passivo circulante + exigível a longo prazo; RLP= realizável a longo prazo, que também deverá ser calculado e assinado por contador ou técnico em contabilidade. Os licitantes cujo balanço patrimonial esteja encerrado há mais de três meses da data da apresentação da proposta, poderão atualizar o mesmo, utilizando a UFIR (Unidade Fiscal de Referência); **(G.N.)**

15 FEV 2018

Paraná
16787-8
15-151

Paraná

Conforme se infere do citado item, o Balanço Patrimonial e Demonstração Contábil do último exercício social foi exigido na **FORMA DA LEI**, e diferente não poderia ser, já que o edital deve estar em consonância com a legislação contábil em vigor.

Neste diapasão, convém observar qual a exigência legal no que concerne as microempresas e empresas de pequeno porte quanto a apresentação contábil, notadamente quanto a elaboração de balanço e escrituração contábil.

A Lei complementar nº 123/2006, com suas alterações posteriores, que instituiu o **Estatuto da Microempresa**, concedeu **tratamento diferenciado e privilegiado aos empreendedores** enquadrados neste tipo de empreendimento.

Dentre as condições que conferem tratamento especial, destaca-se o seguinte:

Art. 27. As microempresas e empresas de pequeno porte optantes pelo Simples Nacional poderão, **opcionalmente, adotar contabilidade simplificada para os registros e controles das operações realizadas**, conforme regulamentação do Comitê Gestor. (g.n.)

Assim, de acordo com a legislação acima mencionada, verifica-se que as pequenas empresas **não estão obrigadas a elaboração do balanço patrimonial**, podendo optar pela **contabilidade simplificada**, até mesmo como forma de reduzir seus custos.

Logo, a exigência contida no item 2.1.11 do Edital de Licitação, deve ser interpretado com a ressalva que o próprio texto do próprio edital observa (“Balanço Patrimonial e Demonstração Contábil do último exercício social, **já exigíveis na forma da lei**, assinado por contador ou técnico em contabilidade e pelo sócio-gerente (se o licitante for constituído sob a forma de Sociedade Anônima, deverá estar publicado”).

O termo ***“já exigíveis na forma da lei”*** significa que serão aplicados ao edital, no que couber, a legislação aplicável as exigências de cada tipo de empresa. No caso das micro e pequenas empresas, será aplicado o seu estatuto no que concerne ao citado balanço.

No caso das microempresas e empresas de pequeno porte, conforme se infere do **art. 27 do Estatuto Nacional da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte**, **NÃO É EXIGÍVEL** o balanço, o que se

adéqua a forma descrita no item 2.1.11 do Edital. Logo, a interpretação literal daquele dispositivo em consonância com o item do Edital mencionado é simples, e demonstra que a Recorrente não está obrigada a apresentar o balanço, podendo optar por forma simplificada de registro contábil.

Ainda no mesmo diapasão, convém trazer o que estabelece a própria Lei 8.666/93, que após as alterações decorrentes do Estatuto da Microempresa acima mencionado, também trouxe tratamento diferenciado aos licitantes que se enquadrem na modalidade de microempresa ou empresa de pequeno porte.

Uma das inovações é aquela que inseriu os parágrafos 14 e 15 ao artigo 3º da Lei 8.666/93:

§ 14: As preferências definidas neste artigo e nas demais normas de licitação e contratos devem privilegiar o tratamento diferenciado e favorecido às microempresas e empresas de pequeno porte na forma da lei. (g.n.)

§ 15: As preferências dispostas neste artigo prevalecem sobre as demais preferências previstas na legislação quando estas forem aplicadas sobre produtos ou serviços estrangeiros. (Incluído pela Lei Complementar nº 147, de 2014)

A Lei 8.666/93, traz imposição aos contratantes quanto ao dever de privilegiar as MPE's e a determinar que as preferências deferidas as MPE's têm a prevalência sobre as margens de preferência aplicadas sobre produto ou serviços estrangeiros nas licitações.

Convém destacar ainda que a própria Constituição Federal, no art. 170 *inciso* IX e art. 179 prevê o favorecimento e o tratamento diferenciado para as Microempresas e Empresas de pequeno porte, corroborando toda tese acima esposada.

DO MOMENTO DA COMPROVAÇÃO DE REGULARIDADE

Não bastasse, ainda a corroborar tal assertiva, cumpre trazer outro equívoco cometido pela Douta Comissão de Licitação. Tal equívoco pode ser observado no que se refere ao momento da apresentação de comprovação de regularidade fiscal.



Com vistas a sintonizar todo o novo ordenamento jurídico ao estatuto das micro e pequenas empresas, foi baixado o decreto N° 8538/2015 que em seu art. 4° estabelece o momento em que se pode exigir, nos procedimentos licitatórios, as comprovações de praxe.

Art. 4º: A comprovação de regularidade fiscal das microempresas e empresas de pequeno porte somente será exigida para efeito de contratação, e não como condição para participação na licitação. (g.n.)

A disposição contida no referido decreto tem sua razão, posto que visa evitar que as pequenas empresas tenham gastos na elaboração de certidões e documentação de que não necessitarão, caso, eventualmente, não sejam vencedoras do certame licitatório e, por óbvio, não venham ser contratadas.

Na hipótese de haver alguma restrição na comprovação da regularidade fiscal, o micro ou pequeno empresário somente será compelido a regularizar sua situação caso seja vencedor do certame. Declarado vencedor, está assegurado o prazo de 2 (dois) dias úteis para a respectiva regularização, prazo este que pode ser prorrogado por igual período, a critério da Administração Pública, desde que previsto no edital.

Ainda a demonstrar o tratamento diferenciado que a Lei Complementar 123/2006 concedeu, veja que a legislação estampou a preferência de contratação às MPEs em caso de empate e trouxe uma grande inovação.

Os §§ 1º e 2º do artigo 44 da Lei 123/2006 preconizam que:

“Art. 44. Nas licitações será assegurada, como critério de desempate, preferência de contratação para as microempresas e empresas de pequeno porte. (g.n.)

1º: Entende-se por empate aquelas situações em que as propostas apresentadas pelas microempresas e empresas de pequeno porte sejam iguais ou até 10% (dez por cento) superiores à proposta mais bem classificada.

2º: Na modalidade de pregão, o intervalo percentual estabelecido no § 1º deste artigo será de até 5% (cinco por cento) superior ao melhor preço.”



Deste modo, verifica-se que a exigência contida no item 2.1.11 do Edital que estabelece a “comprovação de capital mínimo realizado ou patrimônio líquido de 10% (dez por cento) do valor estimado da obra, com cálculo do índice de liquidez (IGL) igual ou superior a 1.1, calculado, a parte, pela fórmula $IGL = AC + RLP/PE$, onde AC= ativo circulante; PE = passivo circulante + exigível a longo prazo; RLP= realizável a longo prazo, que também deverá ser calculado e assinado por contador ou técnico em contabilidade”, **está completamente destoante com a legislação federal mencionada.**

A exigência, pela Comissão de Licitação, de apresentação de documento contábil que a lei de criação das pequenas empresas não exige, mostra-se irregular e não pode persistir, sob pena de estar aquela Comissão ferindo preceito de norma federal.

Deste modo, verifica-se que a inabilitação da Recorrente não pode prosperar, seja pela exigência de documento que a lei que rege sua condição de pequena empresa dispensa, seja ainda pelo momento em que se exigiu aquele documento.

Cabe ainda destacar que a inabilitação restringe a competição, o que, evidentemente, foge aos princípios que norteiam os procedimentos licitatórios, o que, em tese, **contraria o próprio interesse público** na busca das melhores propostas para os serviços que pretende contratar.

Diante dos esclarecimentos prestados, verifica-se que o direito de a Recorrente prosseguir no certame licitatório mostra-se líquido e certo, passível de ser exigido pela judicial.

Assim, serve o presente para requerer:

- Seja o presente recurso recebido e acolhido para habilitar a Recorrente, concedendo-lhe o direito a prosseguir nas fases seguintes do procedimento licitatório ora instaurado.

Nestes termos,
Pede e espera deferimento.
Petrópolis/RJ, 09 de fevereiro de 2018.


C PACHECO CONSTRUÇÕES LTDA