



ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PREFEITURA MUNICIPAL DE SÃO PEDRO DA ALDEIA
SECRETARIA MUNICIPAL DE ADMINISTRAÇÃO
DEPARTAMENTO DE COMPRAS



PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº: 14003/2017
PREGÃO PRESENCIAL Nº: 005/2018

PUBLICAÇÃO DE CONTRARRAZÕES A RECURSO ADMINISTRATIVO

Publica-se as Contrarrazões a Recursos Administrativos encaminhados a Prefeitura Municipal de São Pedro da Aldeia, pela Empresa P.R Mercearia de Saquarema Ltda-ME, através dos Processos Administrativos nº 7607/2018 e 7608/2018.

São Pedro da Aldeia, 26 de junho de 2018.


Quenedi Dutra da Silva
Pregoeiro

**À COMISSÃO ESPECIAL DE LICITAÇÃO PARA A MODALIDADE PREGÃO
DA PREFEITURA MUNICIPAL DE SÃO PEDRO DA ALDEIA - RJ
COM VISTAS AO ILUSTRE PREGOEIRO, SR. QUENEDI DUTRA DA SILVA**

Referente ao Edital de Pregão Presencial n.º 05/2018
Processo originário n.º 14003/2017

PMSPA
Proc Nº <u>7608/18</u>
Folha Nº <u>08</u>
Rubr. <u> </u>

PR MERCEARIA MERCEARIA DE SAQUAREMA LTDA - ME, pessoa jurídica de direito privado, atuante no ramo de venda de gêneros alimentícios, inscrita no CNPJ/MF sob o n.º 15.775.883/0001-89, estabelecida na Avenida Oito de Maio n.º 469, Centro, Saquarema - RJ, CEP 28990-780, vem, na condição de licitante declarada vencedora dos itens relacionados na Ata n.º 04 da Reunião realizada pela Comissão Especial de Licitação para Modalidade Pregão, ocorrida em 15/06/2018, ora apresentada pelo seu sócio administrador, Sr. Manuel Carvalho dos Santos, portador da Carteira Nacional de Habilitação - CNH n.º 00187625202, inscrito no CPF/MF sob o n.º 175.463.627-68, e representada pelo advogado subscritor (instrumento de mandato anexo), com fulcro nos princípios constitucionais e ou legais da razoabilidade, da isonomia, da vinculação ao instrumento convocatório, do primado pelo julgamento objetivo das propostas e notadamente o da legalidade e amparado no direito estabelecido no art. 4.º, XVIII c/c art. 9.º da Lei Federal n.º 10.520/2002, art. 7.º, VIII e art. 8.º, XVIII, XXI e XXIII do Decreto Municipal n.º 100/2006 desse Poder Executivo Municipal, arts. 3.º, 4.º, 40, VII, 41 e 109, § 4.º da Lei Federal n.º 8.666/93, apresentar, tempestivamente, as pertinentes **CONTRARRAZÕES AO RECURSO ADMINISTRATIVO proposto pela empresa JBT INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE IMPORTAÇÃO EXPORTAÇÃO LTDA EPP à decisão do ilustre pregoeiro quanto ao posicionamento tomado no sentido de, corretamente, decidir, nos termos legais e editalícios, pela habilitação da empresa ora recorrida.**

1 - DA TEMPESTIVIDADE

Inicialmente cabe destacar a tempestividade das presentes contrarrazões ao recurso administrativo proposto pela licitante JBT Indústria e Comércio de Importação Exportação Ltda. EPP, ora apresentada dentro do prazo legal de 03 (três) dias, após a devida publicização, ocorrida na data de 20/06/2018 (quarta-feira), dos recursos interpostos, conforme ato praticado na mesma data pelo ilustre pregoeiro e tal como consta no portal da transparência dessa municipalidade.

Logo, o termo *ad quem* para a prática desta defesa recai na presente data em que tais contrarrazões são protocolizadas, dia 25/06/2018 (segunda-feira). Sendo, portanto, tempestiva a presente defesa.

2 - DO ACERTO E ESTRITA LEGALIDADE DAS DECISÕES QUANTO À HABILITAÇÃO PROCEDIDA PELA COMISSÃO ESPECIAL DE LICITAÇÃO PARA A MODALIDADE PREGÃO, NO ÂMBITO DO PREGÃO PRESENCIAL N.º 05/2018

Convém destacar a correta e exemplar atuação da Comissão Especial de Licitação para a Modalidade Pregão, tomada pelo ilustre pregoeiro, Sr. QUENEDI DUTRA DA SILVA e sua preparada equipe de apoio, quanto às decisões no sentido da habilitação ou inabilitação tomadas no âmbito do Pregão Presencial n.º 005/2018.

Disto não se questiona, nem mesmo em relação às empresas que eventualmente tenham proposto recursos neste sentido e até mesmo contra a ora recorrida.

Desse modo, temos que todas as empresas licitantes consideradas habilitadas, a exemplo da PR MERCEARIA DE SAQUAREMA LTDA ME, ou mesmo àquelas eventualmente inabilitadas, o foram segundo acertada decisão do pregoeiro e sua equipe de apoio. Decisões estas amparadas na legalidade, impessoalidade, igualdade, na vinculação ao instrumento convocatório e no julgamento objetivo de seus termos, em total e incontestável regularidade sob o aspecto formal ou substancial.

Por tais motivos, se demonstrará, nas linhas a seguir, que, máxima vênua, ultrapassada a superficialidade das razões recursais apresentadas pela empresa JBT Indústria e Comércio de Importação Exportação Ltda. EPP¹, e deixando-se de lado a impressão imposta por qualquer argumento com base na dialética, se verá que, além de não se utilizar da inafastável interpretação sistemática de todo o ordenamento jurídico, ainda utiliza a recorrente da estratégia de, consciente ou não, deixar de inferir sobre as aplicações e eficácia das normas por ela tão enaltecidas, elevando-as à inexistente estatura de óbices intransponíveis e verdadeiras ilegalidades perpetradas pela CPL na decisão quanto à habilitação da ora recorrida.

Lembrando-se que qualquer decisão de habilitação ou inabilitação tomada durante a sessão do certame encontra-se legalmente respaldada, sendo, por isso, correta e inabalável, posto que seguido estritamente os critérios objetivos e vinculatórios do respectivo edital do certame, a todos

¹ Cujas linhas argumentativas, coincidentemente, segue os mesmos aspectos gerais de outra recorrente (o que, por si só, não implica, de modo algum, em qualquer afronta a critérios legais ou morais, mas resta este oportuno registro).

PMSP
Proc. Nº 7608/17
Folha Nº 09
Rubr.

previamente divulgados e devidamente analisado, em âmbito de controle interno ou externo, neste último caso pelo E. TCE/RJ.

Parte-se, então, para o rebatimento pontual a todos os argumentos lançados pela recorrente, demonstrando-se sua inaplicabilidade ao caso vertente, bem como a conveniente falta de interpretação ao ordenamento jurídico e a ilegítima intenção de impor condições específicas não dispostas no edital.

2.1 - DO EXPRESSO CUMPRIMENTO DA ORA RECORRIDA AOS EXATOS TERMOS EDITALÍCIOS

Antes de qualquer outro argumento, neste particular, cabe o registro de que a ora recorrida, PR MERCEARIA DE SAQUAREMA LTDA ME, seguiu rigorosamente às exigências editalícias, sobretudo à constante do item 8.1.4, alínea "a" do Edital de Pregão Presencial n.º 05/2018, haja vista que, seguindo a diretriz estabelecida no art. 31, I, da Lei Federal n.º 8.666/93, o ato convocatório (o qual vincula tanto à Administração quanto os licitantes interessados) determina a entrega do "*Balanço patrimonial e demonstrações contábeis do último exercício social, já exigíveis e apresentados na forma da lei...*" E disto, se desincumbiu a ora recorrida quando da apresentação do balanço patrimonial e demonstrações contábeis do último exercício de sua empresa, estando os mesmos, ainda, de acordo com os índices solicitados.

Dessa forma, a ora recorrida, por atender ao que consta precisamente do edital do certame em tela, foi, dentre outras exigências cumpridas, corretamente declarada habilitada e se logrando vencedora, após a fase de lances verbais, dos itens relacionados na Ata de n.º 04, da sessão realizada em 15/06/2018.

Não desprezando, mas, por certo, explicando o conteúdo da legislação citada pela recorrente, não se pode olvidar que o balanço legalmente exigido e devidamente apresentado pela ora recorrida, nos termos legais e editalícios, é uma parte, um elemento da escrituração contábil que se consolida no livro diário ou sua substituição legal "*por fichas no caso de escrituração mecanizada ou eletrônica*", sem desprezar o fato de que "*A adoção de fichas não dispensa o uso de livro apropriado para o lançamento do balanço patrimonial e do de resultado econômico.*" Tudo isto segundo dispõe expressamente o art. 1.180, *caput* e parágrafo único do Código Civil Brasileiro.

Por sua vez, ainda segundo as disposições do CCB (art. 1.181)² o que, precisamente, estaria sujeito a autenticação (o que se difere do conceito de

² Código Civil Brasileiro - CCB, Lei Federal n.º 10.406/2002, art. 1.181, verbis: "*Salvo disposição especial de lei, os livros obrigatórios e, se for o caso, as fichas, antes de postos em uso, devem ser autenticados no Registro Público de Empresas Mercantis.*"

registro) na Junta Comercial seriam os livros diários e outras fichas que os substituam no caso de escrituração mecanizada ou eletrônica (conforme citado art. 1.180 do mesmo diploma legal) e não o balanço em si, posto que, apesar de sua relevância, é apenas um elemento do livro diário. E, por conceituação legal ou doutrinária (notadamente na área contábil) o que conteria os termos de abertura e encerramento seria precisamente o livro diário ou suas fichas substitutivas, mas jamais o balanço em si.

Neste caso, ainda que a exemplo de alguns editais (principalmente os sujeitos à competência do controle externo do TCU), os quais, por zelo e prudência, como medidas de caráter discricionário da Administração, se disponha expressamente que os balanços deverão ser acompanhados dos termos de abertura e encerramento do registro contábil (os quais, por sua vez, são parte integrantes do livro diário ou das fichas mecanizadas ou eletrônicas) e estes sim se sujeitam, salvo exceções legais (CCB, art. 1.179, § 2.º c/c LC n.º 123/2006, art. 27), à autenticação na Junta Comercial.

Ora, ninguém está olvidando a imposição para as sociedades empresárias, salvo às exceções legais acima mencionadas, de autenticarem nas respectivas Juntas Comerciais os termos de abertura e encerramento dos livros diários, mas estes elementos, além de, por obviedade, não fazerem parte do balanço em si, tal exigência, por respeito aos princípios da legalidade, da segurança jurídica e sobretudo da vinculação ao instrumento convocatório e dos julgamentos objetivos deveria, para ser exigida dos licitantes, estar previamente estabelecida no edital licitatório. O que, indubitavelmente, não ocorre.

O que constou exigido pelo item 8.1.4, alínea "a" do edital em referência é a apresentação do balanço na forma da lei. E, como demonstrado, não existe imposição legal que determine expressamente ou transmude o sentido contábil e doutrinário do instrumento do balanço para nele embutir a concomitante e obrigatória apresentação dos termos de abertura e encerramento do livro diário do qual este faz parte. Seria algo a ser cumprido caso o edital assim o tivesse expressamente alertado e cobrado.

Neste sentido, em respeito aos princípios da legalidade, da segurança jurídica e à vinculação do ato convocatório e ao seu julgamento objetivo, não se pode exigir o que não consta explicitamente do edital, tampouco, e por corolário, se aplicar uma consequência ou penalização pela não apresentação de elementos distintos do balanço que seriam os termos de abertura e encerramento do livro diário.

Se a recorrente se indignou pelo fato da empresa ora recorrida ter cumprido estritamente o que foi cobrado pelo edital e com isto ter sido corretamente declarada habilitada, não importa que àquela tenha

PMSPA
Proc. Nº 7008/18
Folha Nº 06
Rubr. fez por liberalidade

apresentado algum documento complementar, pois isto o fez por liberalidade e não por imposição editalícia ou legal.

Lembrando-se, sempre, que o balanço em si, tal como exigido pelo edital, não se sujeita à autenticação na Junta Comercial e sim o livro diário, salvo as exceções previstas no próprio CCB e no Estatuto da ME.

Desse modo, o balanço tal como exigido no edital foi apresentado pela ora recorrida, estando correta a decisão pela sua habilitação no certame.

Segundo estabelecido no art. 1.184 do CCB, mais precisamente em seu §2º, *verbis*, “Serão lançados no Diário o balanço patrimonial e o de resultado econômico, **devendo ambos ser assinados por técnico em Ciências Contábeis legalmente habilitado e pelo empresário ou sociedade empresária.**” E DESSE MODO FOI APRESENTADO O BALANÇO PATRIMONIAL EXIGIDO!

Roborando os argumentos ora defendidos e demonstrados como corretos na interpretação do ordenamento jurídico, temos os apontamentos da jurista especializada, JULIANA MIKY UEHARA, a saber:

“Em que pese a extensa lista de disposições normativas, pode-se sintetizá-las aos seguintes termos:

a) os balanços patrimoniais são partes integrantes do Livro Diário;

b) os balanços devem ser apresentados ao término de cada exercício social, mais precisamente até 31/04 do ano subsequente, eis que tal data foi estabelecida como o marco final para a apreciação e aprovação do balanço pela assembleia dos sócios;

c) os balanços devem ser subscritos por profissionais legalmente habilitados para fazê-lo;

d) à exceção das sociedades anônimas, os balanços patrimoniais das demais sociedades empresárias não precisam ser registrados na Junta Comercial.

Para compreendê-las um pouco melhor, observem-se nas com um pouco mais de profundidade.

Os balanços patrimoniais são partes integrantes do Livro Diário.

Diferentemente do que se poderia imaginar, via de regra, os balanços patrimoniais não se consubstanciam em documentos autônomos. Antes, são partes integrantes do Livro Diário. Significa, então, dizer que na prática que os licitantes extraem os excertos do livro que dizem, pois, com

PMSPA
Proc. Nº 7608128
Folha Nº 07

patrimônio da empresa (incluindo-se ativos e passivos), para que a Administração possa avaliá-los (...)

Subscrição do balanço por profissionais legalmente habilitados.

De acordo com o §1º, do art. 1.184 c/c art. 1.182, ambos do Código Civil, os balanços patrimoniais devem seja subscritos, física ou eletronicamente, por profissionais legalmente habilitados para tanto.

Registro do balanço na Junta Comercial

De acordo com as regras gerais, elencadas no Código Civil, não é necessário que os balanços patrimoniais das sociedades empresárias "ordinárias", sejam registrados na Junta Comercial, porquanto tal exigência não lhes seria oponível.

Apesar disto, em âmbito federal, o art. 19 da Instrução Normativa 02/10 da extinta Secretaria de Logística, Tecnologia da Informação (IN 02/10 SLTI), consigna (sic: consignava) que o balanço patrimonial seja registrado na Junta Comercial, observe: "O balanço patrimonial apresentado pelo empresário ou sociedade empresária, para fins de habilitação no SICAF, deve ser registrado na Junta Comercial".

Não é preciso nem dizer que a exigência é amplamente questionável do ponto de vista legal, notadamente se considerada a ausência de prescrição normativa a amparar-lhe, bem como a natureza infralegal de que se reveste a citada Instrução Normativa.

Bem por isso, forçoso concluir que o máximo que a Administração poderia exigir, para fins de habilitação, seria apresentação do balanço juntamente com os termos de abertura e encerramento do livro Diário, estes sim registrados, já que o balanço patrimonial consubstancia-se em parte que lhe é integrante.



PMSPA
Proc. Nº 7608/18
Folha Nº 08
Posicionamento do TCU

O propósito do exposto vide o seguinte posicionamento do TCU:

*'Assim, o melhor caminho a ser adotado no presente processo é no sentido de que, se ainda houver interesse em dar continuidade à Concorrência (...), o 'B', por intermédio de seu setor competente, adote todas as necessárias providências com vistas a republicação de um novo e reformulado ato convocatório que contemple, de modo preciso e objetivo, no que tange à apresentação do balanço patrimonial e demonstrações financeiras, para fins de qualificação econômico-financeira das participantes de um possível novo certame, **todo o detalhamento necessário a tal comprovação, conforme o relatado neste processo, ou seja, balanço patrimonial, contendo as necessárias e pertinentes assinaturas, acompanhado, SE FOR O CASO, dos competentes Termos de Abertura e de Encerramento do Livro Diário devidamente registrado na Junta Comercial jurisdicionada.**'*

(sem grifos no original).

Como demonstração do entendimento no mesmo sentido do ora defendido, tomamos como ilustração o julgamento de questão análoga pelo Poder Judiciário, pedindo vênias para colacionar o excerto da decisão a seguir:

"A r. decisão reexaminada considerou com toda razão ter sido violado o direito líquido e certo da impetrante, haja vista que a sua inabilitação por falta de registro do balanço patrimonial na JUCEPA é ilegal e fere o princípio da igualdade contra os licitantes.

Com efeito, a exigência do registro do Balanço Patrimonial não está clara no edital, dele constando na cláusula 5.1.6.

'Balanço Patrimonial e demais 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

³ TCU. Acórdão 614/16. Órgão Julgador: Plenário. Relator: Ministro Raimundo Carreiro. Data da Sessão: 16/03/16.

PMS/PA
Proc. Nº 7608/118
Folha Nº 09
(meses) meses da

oficiais quando encerrados há mais de 3 (três) meses da data de apresentação da proposta.'

Como se vê, de tal cláusula não consta que o Balanço Patrimonial da Empresa deva ser registrado na JUCEPA.

Além do mais, o Ilustrado Promotor de Justiça que opinou em primeiro grau, após citar trechos do parecer jurídico do Departamento Nacional de Registro de Comércio afirma a desnecessidade do registro do balanço patrimonial das empresas por cota de responsabilidade limitada na Junta Comercial, o que foi destacado na r. sentença 'a quo', manifestação da Douta Procuradora de Justiça.

Isto posto, acolhendo, in totum, o parecer ministerial, conheço do recurso oficial e nego-lhe provimento, mantendo a r. sentença reexaminada.⁴

Como desfecho, cita-se o inquestionável magistério do catedrático MARÇAL JUSTEN FILHO⁵ sobre a correta interpretação a ser conferida ao art. 31 da LLC, *verbis*:

"O ato convocatório deve definir precisamente o modo de exibição das demonstrações financeiras. A disciplina norteadora da questão é composta por dois princípios fundamentais.

O primeiro é o da ausência de remessa da solução à avaliação discricionária da Comissão, por ocasião do julgamento da habilitação. Portanto, não é possível o ato convocatório aludir a 'apresentação dos documentos na forma da lei' produzindo dúvidas para os licitantes que acabam omitindo a exibição de documentos de que dispõem. Não é juridicamente compatível com o regime das licitações que se dê oportunidade à eliminação de licitantes por suposto descumprimento de qualificação econômico-financeira em virtude de má redação, da omissão ou da ausência de clareza e transparência do

⁴ TJ-PA Segunda Câmara Cível Isolada, Reexame de Sentença nº 2009.3.003313-5, Comarca da Capital, Relatora Des. Carmencin Marques Cavalcante, j. em 14.06.2010.

⁵ In Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 14.ª ed., São Paulo: Dialética, 2010, p. 470.

PMSPA
Proc. Nº 7008118
Folha Nº 10
KUBI

ato convocatório. Em caso de dúvida, deve prevalecer o princípio da tutela ao licitante. Ou seja, a interpretação razoável por ele adotada tem de ser aceita pela Administração (...)

O segundo é o da instrumentalidade das formas. A exigência da apresentação de documentos contábeis destina-se a propiciar o exame da situação econômico-financeira da licitante. O que se pretende é a seriedade e a atualidade dos dados. Todas as exigências formais caracterizáveis como desnecessárias, excessivas ou inúteis devem ser proscritas. Logo, não há cabimento em formular exigências de apresentação de documentos contábeis mirabolantes, tal como se ausência de sua exibição importasse alguma presunção de inidoneidade. Assim, chega-se ao ponto de exigir a apresentação de Livros Comerciais no seu original, sob o fundamento de que a 'forma legal para a contabilidade' envolve a escrituração deles. Ora, qual a utilidade para a Administração em verificar os Livros, se o que a ela interessa é o conteúdo do balanço e outras demonstrações contábeis? O princípio da instrumentalidade das formas tem de ser aplicado para conduzir à satisfatoriedade da exibição de original ou cópia autenticada do Livro ou de extrato do balanço, devidamente firmado pelo representante legal da sociedade e pelo contador. O Dec. nº 6.932/2009 admite, no âmbito federal, que seja apresentada cópia simples, acompanhada do original, para autenticação pelo servidor responsável pela condução do certame. Mas somente se poderia cogitar da exibição dos Livros na medida em que alguma dúvida séria se pusesse no tocante à veracidade dos dados constante da documentação apresentada."



Em adendo, registra-se o entendimento, em ~~idêntico~~ sentido, do mestre JOEL DE MENEZES NIEBUHR⁶, ao esclarecer que:

PMSPA
Proc. N° 7608/18
Folha N° 11
RUBR.

“Demais disso, o instrumento convocatório deve disciplinar o modo como o balanço patrimonial e as demonstrações contábeis sejam apresentados. Os licitantes não devem ser prejudicados em razão da omissão da Administração. Aliás, não se esqueça que a Administração não deve se ater a rigores formais excessivos. Ela deve aceitar os documentos se prestantes a comprovar a situação econômico-financeira dos licitantes.” (ressaltamos)

Logo, uma vez disposto no item 8.1.4, alínea “a” do edital em comento que a obrigação, neste ponto, se circunscreve a apresentação de “*Balanço patrimonial e demonstrações contábeis do último exercício social, já exigíveis e apresentados na forma da lei*”, não dispondo expressamente sobre a apresentação dos termos de abertura e encerramento do livro diário do qual se extrai o balanço, tal exigência, em seus precisos e exatos termos, se torna regra de julgamento objetivo de observância pela própria Administração⁷, não cabendo elasticidade ou discricionariedade em sua interpretação sob pena de afronta aos princípios da legalidade, da segurança jurídica, da impessoalidade, da igualdade, da vinculação ao instrumento convocatório e do julgamento objetivo.

Portanto, em que pese o direito de recorrer da licitante irresignada, em nada altera o fato de que as regras editalícias foram devidamente cumpridas pela ora recorrida, motivo pelo qual não merece qualquer reparo ou reforma a escorreita decisão da CPL, tomada pelo ilustre pregoeiro e sua equipe de apoio, ao considerar a habilitação da PR MERCEARIA DE SAQUAREMA LTDA ME e a declaração no sentido de ser vencedora, após os lances verbais, dos itens relacionados na Ata de n.º 04 do certame e constante da anexa relação de fornecedores vencedores.


⁶ In Licitação Pública e Contrato Administrativo, 3.ª, rev. e ampl., Belo Horizonte: Fórum, 2013, p. 410.


⁷ Importa dizer: constitui critério de julgamento, ao qual a Administração se acha estritamente vinculada, conforme preceitua o art. 3.º da Lei Federal n.º 8.666/93.

Por todo o exposto, roga-se pelo recebimento das presentes contrarrazões e, no mérito, pelo acolhimento dos argumentos de defesa, para os fins de considerar inalterada a correta decisão tomada no sentido da habilitação da ora recorrida, ficando mantida a declaração como vencedora aos itens acima mencionados.

E. deferimento.

Saquarema, 25 de junho de 2018.


BRUNO DA SILVEIRA GOMES
OAB/RJ n.º 109.856


PR-MERCEARIA DE SAQUAREMA LTDA - ME
Manuel Carvalho dos Santos
Sócio Administrador

**À COMISSÃO ESPECIAL DE LICITAÇÃO PARA A MODALIDADE PREGÃO
DA PREFEITURA MUNICIPAL DE SÃO PEDRO DA ALDEIA - RJ
COM VISTAS AO ILUSTRE PREGOEIRO, SR. QUENEDI DUTRA DA SILVA**

Referente ao Edital de Pregão Presencial n.º 05/2018

Processo originário n.º 14003/2017

PR MERCEARIA MERCEARIA DE SAQUAREMA LTDA - ME, pessoa jurídica de direito privado, atuante no ramo de venda de gêneros alimentícios, inscrita no CNPJ/MF sob o n.º 15.775.883/0001-89, estabelecida na Avenida Oito de Maio n.º 469, Centro, Saquarema - RJ, CEP 28990-780, vem, na condição de licitante declarada vencedora dos itens relacionados na Ata n.º 04 da Reunião realizada pela Comissão Especial de Licitação para Modalidade Pregão, ocorrida em 15/06/2018, ora presenteada pelo seu sócio administrador, Sr. Manuel Carvalho dos Santos, portador da Carteira Nacional de Habilitação - CNH n.º 00187625202, inscrito no CPF/MF sob o n.º 175.463.627-68, e representada pelo advogado subscritor (instrumento de mandato anexo), com fulcro nos princípios constitucionais e ou legais da razoabilidade, da isonomia, da vinculação ao instrumento convocatório, do primado pelo julgamento objetivo das propostas e notadamente o da legalidade e amparado no direito estabelecido no art. 4.º, XVIII c/c art. 9.º da Lei Federal n.º 10.520/2002, art. 7.º, VIII e art. 8.º, XVIII, XXI e XXIII do Decreto Municipal n.º 100/2006 desse Poder Executivo Municipal, arts. 3.º, 4.º, 40, VII, 41 e 109, § 4.º da Lei Federal n.º 8.666/93, apresentar, tempestivamente, as pertinentes **CONTRARRAZÕES AO RECURSO ADMINISTRATIVO proposto pela empresa LINCK COMÉRCIO E SERVIÇOS LTDA ME** à decisão do ilustre pregoeiro quanto ao posicionamento tomado no sentido de, corretamente, decidir, nos termos legais e editalícios, pela habilitação da empresa ora recorrida.

1 - DA TEMPESTIVIDADE

Inicialmente cabe destacar a tempestividade das presentes contrarrazões ao recurso administrativo proposto pela licitante Linck Comércio e Serviços Ltda. ME, ora apresentada dentro do prazo legal de 03 (três) dias, após a devida publicização, ocorrida na data de 20/06/2018 (quarta-feira), dos recursos interpostos, conforme ato praticado na mesma

PMSPA
Proc. Nº 7607(17)
Folha Nº 03
da transparência

data pelo ilustre pregoeiro e tal como consta no portal dessa municipalidade.

Logo, o termo *ad quem* para a prática desta defesa recai na presente data em que tais contrarrazões são protocolizadas, dia 25/06/2018 (segunda-feira). Sendo, portanto, tempestiva a presente defesa.

2 - DO ACERTO E ESTRITA LEGALIDADE DAS DECISÕES QUANTO À HABILITAÇÃO PROCEDIDA PELA COMISSÃO ESPECIAL DE LICITAÇÃO PARA A MODALIDADE PREGÃO, NO ÂMBITO DO PREGÃO PRESENCIAL N.º 05/2018

Convém destacar a correta e exemplar atuação da Comissão Especial de Licitação para a Modalidade Pregão, tomada pelo ilustre pregoeiro, Sr. QUENEDI DUTRA DA SILVA e sua preparada equipe de apoio, quanto às decisões no sentido da habilitação ou inabilitação tomadas no âmbito do Pregão Presencial n.º 005/2018.

Disto não se questiona, nem mesmo em relação às empresas que eventualmente tenham proposto recursos neste sentido e até mesmo contra a ora recorrida.

Desse modo, temos que todas as empresas licitantes consideradas habilitadas, a exemplo da PR MERCEARIA DE SAQUAREMA LTDA ME, ou mesmo àquelas eventualmente inabilitadas, o foram segundo acertada decisão do pregoeiro e sua equipe de apoio. Decisões estas amparadas na legalidade, impessoalidade, igualdade, na vinculação ao instrumento convocatório e no julgamento objetivo de seus termos, em total e incontestável regularidade sob o aspecto formal ou substancial.

Por tais motivos, se demonstrará, nas linhas a seguir, que ultrapassada a superficialidade das razões recursais apresentadas pela empresa Linck Comércio e Serviços Ltda. ME, e deixando-se de lado a impressão imposta por qualquer argumento com base na dialética, se verá que, além de não se utilizar da inafastável interpretação sistemática de todo o ordenamento jurídico, ainda utiliza a recorrente da estratégia de, consciente ou não, deixar de inferir sobre as aplicações e eficácia das normas por ela tão enaltecidas, elevando-as à inexistente estatura de óbices intransponíveis e verdadeiras ilegalidades perpetradas pela CPL na decisão quanto à habilitação da ora recorrida.

Lembrando-se que qualquer decisão de habilitação ou inabilitação tomada durante a sessão do certame encontra-se legalmente respaldada, sendo, por isso, correta e inabalável, posto que seguido estritamente os critérios objetivos e vinculatórios do respectivo edital do certame, a todos previamente divulgados e devidamente analisado, em âmbito de controle interno ou externo, neste último caso pelo E. TCE/RJ.



Parte-se, então, para o rebatimento pontual a todos os argumentos lançados pela recorrente, demonstrando-se sua inaplicabilidade ao caso vertente, bem como a conveniente falta de interpretação ao ordenamento jurídico e a ilegítima intenção de impor condições específicas não dispostas no edital.

2.1 - DO EXPRESSO CUMPRIMENTO DA ORA RECORRIDA AOS EXATOS TERMOS EDITALÍCIOS

Antes de qualquer outro argumento, neste particular, cabe o registro de que a ora recorrida, PR MERCEARIA DE SAQUAREMA LTDA ME, seguiu rigorosamente às exigências editalícias, sobretudo à constante do item 8.1.4, alínea "a" do Edital de Pregão Presencial n.º 05/2018, haja vista que, seguindo a diretriz estabelecida no art. 31, I, da Lei Federal n.º 8.666/93, o ato convocatório (o qual vincula tanto à Administração quanto os licitantes interessados) determina a entrega do "*Balanço patrimonial e demonstrações contábeis do último exercício social, já exigíveis e apresentados na forma da lei...*" E disto, se desincumbiu a ora recorrida quando da apresentação do balanço patrimonial e demonstrações contábeis do último exercício de sua empresa, estando os mesmos, ainda, de acordo com os índices solicitados.

Dessa forma, a ora recorrida, por atender ao que consta precisamente do edital do certame em tela, foi, dentre outras exigências cumpridas, corretamente declarada habilitada e se logrando vencedora, após a fase de lances verbais, dos itens relacionados na Ata de n.º 04, da sessão realizada em 15/06/2018.

Não desprezando, mas, por certo, explicando o conteúdo da legislação citada pela recorrente, não se pode olvidar que o balanço legalmente exigido e devidamente apresentado pela ora recorrida, nos termos legais e editalícios, é uma parte, um elemento da escrituração contábil que se consolida no livro diário ou sua substituição legal "*por fichas no caso de escrituração mecanizada ou eletrônica*", sem desprezar o fato de que "*A adoção de fichas não dispensa o uso de livro apropriado para o lançamento do balanço patrimonial e do de resultado econômico.*" Tudo isto segundo dispõe expressamente o art. 1.180, *caput* e parágrafo único do Código Civil Brasileiro.

Por sua vez, ainda segundo as disposições do CCB (art. 1.181)¹ o que, precisamente, estaria sujeito a autenticação (o que se difere do conceito de registro) na Junta Comercial seriam os livros diários e ou as fichas que os substituam no caso de escrituração mecanizada ou eletrônica (conforme citado art. 1.180 do mesmo diploma legal) e não o balanço em si, posto que,

¹ Código Civil Brasileiro - CCB, Lei Federal n.º 10.406/2002, art. 1.181, verbis: "*Salvo disposição especial de lei, os livros obrigatórios e, se for o caso, as fichas, antes de postos em uso, devem ser autenticados no Registro Público de Empresas Mercantis.*"

PMSPA
PROC. Nº 2607178
do livro diário. E, por
área contábil) o que

apesar de sua relevância, é apenas um elemento do livro diário ou suas fichas substitutivas, mas jamais o balanço em si.

Neste caso, ainda que a exemplo de alguns editais (principalmente os sujeitos à competência do controle externo do TCU), os quais, por zelo e prudência, como medidas de caráter discricionário da Administração, se disponha expressamente que os balanços deverão ser acompanhados dos termos de abertura e encerramento do registro contábil (os quais, por sua vez, são parte integrantes do livro diário ou das fichas mecanizadas ou eletrônicas) e estes sim se sujeitam, salvo exceções legais (CCB, art. 1.179, § 2º c/c LC n.º 123/2006, art. 27), à autenticação na Junta Comercial.

Ora, ninguém está olvidando a imposição para as sociedades empresárias, salvo às exceções legais acima mencionadas, de autenticarem nas respectivas Juntas Comerciais os termos de abertura e encerramento dos livros diários, mas estes elementos, além de, por obviedade, não fazerem parte do balanço em si, tal exigência, por respeito aos princípios da legalidade, da segurança jurídica e sobretudo da vinculação ao instrumento convocatório e dos julgamento objetivo deveria, para ser exigida dos licitantes, estar previamente estabelecida no edital licitatório. O que, indubitavelmente, não ocorre.

O que constou exigido pelo item 8.1.4, alínea "a" do edital em referência é a apresentação do balanço na forma da lei. E, como demonstrado, não existe imposição legal que determine expressamente ou transmude o sentido contábil e doutrinário do instrumento do balanço para nele embutir a concomitante e obrigatória apresentação dos termos de abertura e encerramento do livro diário do qual este faz parte. Seria algo a ser cumprido caso o edital assim o tivesse expressamente alertado e cobrado.

Neste sentido, em respeito aos princípios da legalidade, da segurança jurídica e à vinculação do ato convocatório e ao seu julgamento objetivo, não se pode exigir o que não consta explicitamente do edital, tampouco, e por corolário, se aplicar uma consequência ou penalização pela não apresentação de elementos distintos do balanço que seriam os termos de abertura e encerramento do livro diário.

Se a recorrente se indignou pelo fato da empresa ora recorrida ter cumprido estritamente o que foi cobrado pelo edital e com isto ter sido corretamente declarada habilitada, não importa que àquela tenha apresentado algum documento complementar, pois isto o fez por liberalidade e não por imposição editalícia ou legal.



PMSPA
Proc. N° 7607178
Folha N° 060
Rubr

Lembrando-se, sempre, que o balanço em si, tal como exigido pelo edital, não se sujeita à autenticação na Junta Comercial e sim o livro diário, salvo as exceções previstas no próprio CCB e no Estatuto da ME.

Desse modo, o balanço tal como exigido no edital foi apresentado pela ora recorrida, estando correta a decisão pela sua habilitação no certame.

Segundo estabelecido no art. 1.184 do CCB, mais precisamente em seu §2º, verbis, "Serão lançados no Diário o balanço patrimonial e o de resultado econômico, **devendo ambos ser assinados por técnico em Ciências Contábeis legalmente habilitado e pelo empresário ou sociedade empresária.**" E DESSE MODO FOI APRESENTADO O BALANÇO PATRIMONIAL EXIGIDO!

Roborando os argumentos ora defendidos e demonstrados como corretos na interpretação do ordenamento jurídico, temos os apontamentos da jurista especializada, JULIANA MIKY UEHARA, a saber:

"Em que pese a extensa lista de disposições normativas, pode-se sintetizá-las aos seguintes termos:

a) os balanços patrimoniais são partes integrantes do Livro Diário;

b) os balanços devem ser apresentados ao término de cada exercício social, mais precisamente até 31/04 do ano subsequente, eis que tal data foi estabelecida como o marco final para a apreciação e aprovação do balanço pela assembleia dos sócios;

c) os balanços devem ser subscritos por profissionais legalmente habilitados para fazê-lo;

d) à exceção das sociedades anônimas, os balanços patrimoniais das demais sociedades empresárias não precisam ser registrados na Junta Comercial.

Para compreendê-las um pouco melhor, observem-se nas com um pouco mais de profundidade.

Os balanços patrimoniais são partes integrantes do Livro Diário.

Diferentemente do que se poderia imaginar, via de regra, os balanços patrimoniais não se consubstanciam em

7607178
OX

documentos autônomos. Antes, são partes integrantes do Livro Diário. Significa, então, dizer que na prática que os licitantes extraem os excertos do livro que dizem, pois, com patrimônio da empresa (incluindo-se ativos e passivos), para que a Administração possa avaliá-los.

(...)

Subscrição do balanço por profissionais legalmente habilitados.

De acordo com o §1º, do art. 1.184 c/c art. 1.182, ambos do Código Civil, os balanços patrimoniais devem seja subscritos, física ou eletronicamente, por profissionais legalmente habilitados para tanto.

Registro do balanço na Junta Comercial

De acordo com as regras gerais, elencadas no Código Civil, não é necessário que os balanços patrimoniais das sociedades empresárias "ordinárias", sejam registrados na Junta Comercial, porquanto tal exigência não lhes seria oponível.

Apesar disto, em âmbito federal, o art. 19 da Instrução Normativa 02/10 da extinta Secretaria de Logística, Tecnologia da Informação (IN 02/10 SLTI), consigna (sic: consignava) que o balanço patrimonial seja registrado na Junta Comercial, observe: "O balanço patrimonial apresentado pelo empresário ou sociedade empresária, para fins de habilitação no SICAF, deve ser registrado na Junta Comercial".

Não é preciso nem dizer que a exigência é amplamente questionável do ponto de vista legal, notadamente se considerada a ausência de prescrição normativa a amparar-lhe, bem como a natureza infralegal de que se reveste a citada Instrução Normativa.

Bem por isso, forçoso concluir que o máximo que a Administração poderia exigir, para fins de habilitação,

FMS P
7602178
08

seria apresentação do balanço juntamente com os termos de abertura e encerramento do livro Diário, estes sim registrados, já que o balanço patrimonial consubstancia-se em parte que lhe é integrante.

O propósito do exposto vide o seguinte posicionamento do TCU²:

*'Assim, o melhor caminho a ser adotado no presente processo é no sentido de que, se ainda houver interesse em dar continuidade à Concorrência (...), o 'B', por intermédio de seu setor competente, adote todas as necessárias providências com vistas a republicação de um novo e reformulado ato convocatório que contemple, de modo preciso e objetivo, no que tange à apresentação do balanço patrimonial e demonstrações financeiras, para fins de qualificação econômico-financeira das participantes de um possível novo certame, **todo o detalhamento necessário a tal comprovação, conforme o relatado neste processo, ou seja, balanço patrimonial, contendo as necessárias e pertinentes assinaturas, acompanhado, SE FOR O CASO, dos competentes Termos de Abertura e de Encerramento do Livro Diário devidamente registrado na Junta Comercial jurisdicionada.**'*

(sem grifos no original).

Como demonstração do entendimento no mesmo sentido do ora defendido, tomamos como ilustração o julgamento de questão análoga pelo Poder Judiciário, pedindo vênias para colacionar o excerto da decisão a seguir:

"A r. decisão reexaminada considerou com toda razão ter sido violado o direito líquido e certo da impetrante, haja vista que a sua inabilitação por falta de registro do balanço patrimonial na JUCEPA é ilegal e fere o princípio da igualdade contra os licitantes.

Com efeito, a exigência do registro do Balanço Patrimonial não está clara no edital, dele constando na cláusula 5.1.6.

² TCU. Acórdão 614/16. Órgão Julgador: Plenário. Relator: Ministro Raimundo Carreiro. Data da Sessão: 16/03/16.

PMS/PA
PROJ. Nº 7607/17
FOLHA Nº 09

'Balanço Patrimonial e demais 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 encerrados há mais de 3 (três) meses da data de apresentação da proposta.'

Como se vê, de tal cláusula não consta que o Balanço Patrimonial da Empresa deva ser registrado na JUCEPA.

Além do mais, o Ilustrado Promotor de Justiça que opinou em primeiro grau, após citar trechos do parecer jurídico do Departamento Nacional de Registro de Comércio afirma a desnecessidade do registro do balanço patrimonial das empresas por cota de responsabilidade limitada na Junta Comercial, o que foi destacado na r. sentença 'a quo', manifestação da Douta Procuradora de Justiça.

Isto posto, acolhendo, in totum, o parecer ministerial, conheço do recurso oficial e nego-lhe provimento, mantendo a r. sentença reexaminada."³

Como desfecho, cita-se o inquestionável magistério do catedrático MARÇAL JUSTEN FILHO⁴ sobre a correta interpretação a ser conferida ao art. 31 da LLC, *verbis*:

"O ato convocatório deve definir precisamente o modo de exibição das demonstrações financeiras. A disciplina norteadora da questão é composta por dois princípios fundamentais.

O primeiro é o da ausência de remessa da solução à avaliação discricionária da Comissão, por ocasião do julgamento da habilitação. Portanto, não é possível o ato convocatório aludir a 'apresentação dos documentos na forma da lei' produzindo dúvidas para os licitantes que acabam omitindo a exibição de documentos de que

³ TJ-PA Segunda Câmara Cível Isolada, Reexame de Sentença nº 2009.3.003313-5, Comarca da Capital, Relatora Des. Carmencin Marques Cavalcante, j. em 14.06.2010.

⁴ *In* Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 14.^a ed., São Paulo: Dialética, 2010, p. 470.

dispõem. Não é juridicamente compatível com o regime das licitações que se dê oportunidade à eliminação de licitantes por suposto descumprimento de qualificação econômico-financeira em virtude de má redação, da omissão ou da ausência de clareza e transparência do ato convocatório. Em caso de dúvida, deve prevalecer o princípio da tutela ao licitante. Ou seja, a interpretação razoável por ele adotada tem de ser aceita pela Administração (...)

O segundo é o da instrumentalidade das formas. A exigência da apresentação de documentos contábeis destina-se a propiciar o exame da situação econômico-financeira da licitante. O que se pretende é a seriedade e a atualidade dos dados. Todas as exigências formais caracterizáveis como desnecessárias, excessivas ou inúteis devem ser proscritas. Logo, não há cabimento em formular exigências de apresentação de documentos contábeis mirabolantes, tal como se ausência de sua exibição importasse alguma presunção de inidoneidade. Assim, chega-se ao ponto de exigir a apresentação de Livros Comerciais no seu original, sob o fundamento de que a 'forma legal para a contabilidade' envolve a escrituração deles. Ora, qual a utilidade para a Administração em verificar os Livros, se o que a ela interessa é o conteúdo do balanço e outras demonstrações contábeis? O princípio da instrumentalidade das formas tem de ser aplicado para conduzir à satisfatoriedade da exibição de original ou cópia autenticada do Livro ou de extrato do balanço, devidamente firmado pelo representante legal da sociedade e pelo contador. O Dec. nº 6.932/2009 admite, no âmbito federal, que seja apresentada cópia simples, acompanhada do original, para autenticação pelo servidor responsável pela condução do certame. Mas somente se poderia cogitar da exibição dos Livros na medida em que alguma dúvida séria se pusesse no tocante à veracidade dos dados constante da documentação apresentada."

Em adendo, registra-se o entendimento, em identificação nº 11, ao esclarecer que Pubf.

PMSPA
Proc. Nº 7001/188
Identificação nº 11
Pubf.

“Demais disso, o instrumento convocatório deve disciplinar o modo como o balanço patrimonial e as demonstrações contábeis sejam apresentados. Os licitantes não devem ser prejudicados em razão da omissão da Administração. Aliás, não se esqueça que a Administração não deve se ater a rigores formais excessivos. Ela deve aceitar os documentos se prestantes a comprovar a situação econômico-financeira dos licitantes.” (ressaltamos)

Logo, uma vez disposto no item 8.1.4, alínea “a” do edital em comento que a obrigação, neste ponto, se circunscreve a apresentação de “*Balanço patrimonial e demonstrações contábeis do último exercício social, já exigíveis e apresentados na forma da lei*”, não dispondo expressamente sobre a apresentação dos termos de abertura e encerramento do livro diário do qual se extrai o balanço, tal exigência, em seus precisos e exatos termos, se torna regra de julgamento objetivo de observância pela própria Administração⁶, não cabendo elasticidade ou discricionariedade em sua interpretação sob pena de afronta aos princípios da legalidade, da segurança jurídica, da impessoalidade, da igualdade, da vinculação ao instrumento convocatório e do julgamento objetivo.

Portanto, em que pese o direito de recorrer da licitante irresignada, em nada altera o fato de que as regras editalícias foram devidamente cumpridas pela ora recorrida, motivo pelo qual não merece qualquer reparo ou reforma a escorreita decisão da CPL, tomada pelo ilustre pregoeiro e sua equipe de apoio, ao considerar a habilitação da PR MERCEARIA DE SAQUAREMA LTDA ME e a declaração no sentido de ser vencedora, após os lances verbais, dos itens relacionados na Ata de n.º 04 do certame e constante da anexa relação de fornecedores vencedores.

⁵ In Licitação Pública e Contrato Administrativo, 3.ª, rev. e ampl., Belo Horizonte: Fórum, 2013, p. 410.

⁶ Importa dizer: constitui critério de julgamento, ao qual a Administração se acha estritamente vinculada, conforme preceitua o art. 3.º da Lei Federal n.º 8.666/93.

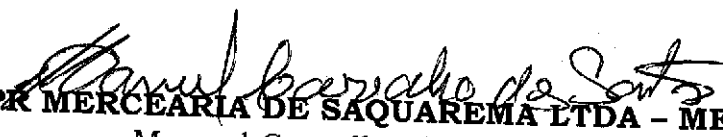
PMSPA
Proc. Nº 7607/18
Folha Nº 12
Rubr.

Por todo o exposto, roga-se pelo recebimento das presentes contrarrazões e, no mérito, pelo acolhimento dos argumentos de defesa, para os fins de considerar inalterada a correta decisão tomada no sentido da habilitação da ora recorrida, ficando mantida a declaração como vencedora aos itens acima mencionados.

E. deferimento.

Saquarema, 25 de junho de 2018.


BRUNO DA SILVEIRA GOMES
OAB/RJ n.º 109.856


PR MERCEARIA DE SAQUAREMA LTDA - ME
Manuel Carvalho dos Santos
Sócio Administrador