

ILÚSTRÍSSIMO SENHOR PRESIDENTE DA COMISSÃO DE LICITAÇÕES DA
SEMASA – SERVIÇO MUNICIPAL DE ÁGUA, SANEAMENTO BÁSICO E
INFRAESTRUTURA DO MUNICÍPIO DE ITAJAÍ, ESTADO DE SANTA CATARINA,

OBJETO: RECURSO ADMINISTRATIVO
CONCORRÊNCIA PÚBLICA nº. 006/2018
Processo Administrativo nº. 2018-SAN- 038171

CTL ENGENHARIA LTDA., pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ/MF sob o nº. 48.870.117/0001-52, com sede na Rua Doutor Guilherme Dumont Villares, n.º 1410, Jardim Londrina, Cidade de São Paulo/SP, CEP 05640-003, representada na forma da lei através de seu procurador infra-assinado, vem, respeitosamente, perante V.Sa., com fundamento na alínea "a", do inciso I, do art. 109, da Lei 8.666/1993, apresentar o presente **Recurso** contra r. decisão que inabilitou a participação dessa empresa, expondo para tanto os fatos e fundamentos a seguir deduzidos.

Preliminarmente, sendo o certo, requer nos termos da Lei nº. 8.666/93 que o presente seja recebido em seu efeito suspensivo, encaminhando-o, esta Comissão Especial de Licitações, posteriormente, para o competente julgador.

I – DA OBRA A SER REALIZADA

Esta Companhia convocou licitação do tipo Concorrência, sob o nº. 006/2018 cujo objeto era a contratação de empresa para execução do sistema de esgotamento sanitário das Bacias 02, 03 e 04 do Bairro Cidade Nova.

II - DA DECISÃO RECORRIDA

A presente insurgência recai sobre a decisão da Comissão de Licitações deste órgão da Administração Pública que inabilitou esta Recorrente.

Isto porque, ao decidir desta forma, violou os princípios inerentes às licitações, principalmente o princípio da legalidade, além da lei 8.666/93, como se demonstrará abaixo, haja vista que esta Recorrente cumpriu os requisitos do Instrumento Convocatório.

III – DO RECURSO

Dos Fatos

Trata-se de decisão em fase de julgamento de habilitação no âmbito do certame em referência, na qual a Recorrente foi declarada como inabilitada por ter apresentado os documentos contábeis (balanço patrimonial e demonstrações contábeis do último exercício social) relativos ao exercício de 2016, ao invés de, no entendimento do órgão julgador, ter apresentado referida documentação relativa ao exercício de 2017.

Em síntese, assim decidiu o órgão julgador:

*"A empresa não cumpriu o exigido no item 13.1 do edital: "Balanço patrimonial e demonstrações contábeis do último exercício social, já exigíveis e apresentados na forma da lei (...)", pois apresentou os documentos referentes ao exercício de 2016, **sendo que deveria apresentar os do exercício de 2017**. O entendimento do TCU sobre o tema consta do Acórdão 1999/2014, Processo 015.817/2014-8, Plenário: "O prazo para aprovação do balanço é 30/4/2014, segundo disposto no art. 1078 do Código Civil". Portanto, o prazo para aprovação do balanço patrimonial e demais demonstrações contábeis para fins de cumprimento do art. 31 da Lei 8.666/1993 é o estabelecido no art. 1.078 do Código Civil, qual seja, até o quarto mês seguinte ao término do exercício social (30 de abril). Desse modo, ocorrendo a sessão de abertura de propostas em data posterior a este limite, torna-se exigível, para fins de qualificação econômico-financeira, a apresentação dos documentos contábeis referentes ao exercício imediatamente anterior." Destaques não presentes no original.*

Em vista de tais fundamentos, a Recorrente acabou por ser inabilitada no âmbito da avaliação econômico-financeira, ficando, assim, impedida de continuar na disputa pela adjudicação do objeto licitado.

OCORRE que referida decisão não pode prosperar. Embora respaldada por fundamento legal e jurisprudencial, o fato é que aquele fundamento não mais reflete o trato da prestação de informações contábeis. É o que se passa a observar.

Razões de reforma da decisão de inabilitação

Segundo a decisão de inabilitação da Recorrente:

"Portanto, o prazo para aprovação do balanço patrimonial e demais demonstrações contábeis para fins de cumprimento do art. 31 da Lei 8.666/1993 é o estabelecido no art. 1.078 do Código Civil, qual seja, até o quarto mês seguinte ao término do exercício social (30 de abril). (...)"

Muito embora o artigo 1.078 do Código Civil tenha sido utilizado como arrimo da decisão recorrida, assim como precedente do Tribunal de Contas da União, o fato é foi utilizado em outro momento, mais especificamente em 2014 (acórdão 1999/2014 do TCU), quando as normas referentes à escrituração contábil não dispunham de outro regramento.

A partir de 2017 a entrega da escrituração contábil digital ao órgão fiscalizador (Fazenda) passou a ser considerada tempestiva até o último dia útil do mês de maio do ano seguinte ao ano-calendário a que se refere a própria escrituração.

É o que vem estabelecido nos artigos 3º e 5º da Instrução Normativa RFB nº 1.774 de **27.12.2017**:

"Art. 3º Deverão apresentar a ECD as pessoas jurídicas e equiparadas obrigadas a manter escrituração contábil nos termos da legislação comercial, inclusive entidades imunes e isentas. (...)"

E

"Art. 5º A ECD deve ser transmitida ao Sistema Público de Escrituração Digital (Sped), instituído pelo Decreto nº 6.022, de 22 de janeiro de 2007, até o último dia útil do mês de maio do ano seguinte ao ano-calendário a que se refere a escrituração.

§ 1º O prazo para entrega da ECD será encerrado às 23h59min59s (vinte e três horas, cinquenta e nove minutos e cinquenta e nove segundos), horário de Brasília, do dia fixado para entrega da escrituração.

§ 2º A ECD transmitida no prazo previsto no caput será considerada válida depois de confirmado seu recebimento pelo Sped.

§ 3º Nos casos de extinção da pessoa jurídica, cisão parcial, cisão total, fusão ou incorporação, a ECD deve ser entregue pela pessoa jurídica extinta, cindida, fusionada, incorporada e incorporadora, observados os seguintes prazos:

I - se a operação for realizada no período compreendido entre janeiro a abril, a ECD deve ser entregue até o último dia útil do mês de maio daquele ano; e

II - se a operação for realizada no período compreendido entre maio a dezembro, a ECD deve ser entregue até o último dia útil do mês subsequente ao do evento.

§ 4º A obrigação prevista no § 3º não se aplica à incorporadora nos casos em que esta e a incorporada estavam sob o mesmo controle societário desde o ano-calendário anterior ao do evento." Destaques não presentes no original.

Portanto, é inegável que a disponibilização da escrituração contábil, cuja existência está vinculada ao poder fiscalizador da Fazenda, pode ser apresentada, nos termos do caput do artigo 5º da Instrução Normativa RFB nº 1.774/2017, pode se dar até o último dia útil do mês de maio e não, como sustentado pela decisão aqui recorrida, até o dia 30 de abril.

Assim, quando se observa que a decisão recorrida invoca o prazo de 30 de abril para inabilitar a Recorrente, constata-se o descompasso de referido fundamento com as práticas atuais dispensadas à escrituração contábil das empresas.

ORA, se uma empresa tem até o último dia útil do mês de maio para encaminhar sua escrituração contábil ao órgão fiscalizador, nenhuma razão há para entender que tal providência já deveria estar pronta um mês antes, ou seja, em 30 de abril (conforme decisão recorrida).

NOTE-SE que o próprio Edital, nos itens 13.1 e 13.1.1. determina que:

"13.1. Balanço patrimonial e demonstrações contábeis do último exercício social, já exigíveis e apresentados na forma da lei, incluindo cópias das folhas de abertura e encerramento do livro, devidamente carimbadas pela Junta Comercial ou cartório competente, vedada a sua substituição por balancetes ou balanços provisórios.

13.1.1. Serão aceitas as demonstrações contábeis enviadas pelo Sistema Público de Escrituração Digital – SPED, regulamentado pelo DECRETO FEDERAL Nº 6.022, DE 22 DE JANEIRO DE 2007." Grifos não presentes no original

NESSE SENTIDO, conforme se vê nas linhas acima, EM 8 DE MAIO (data da entrega da documentação pela Recorrente) não havia necessidade de se ter à disposição a documentação patrimonial e contábil do exercício de 2017, pois relativo a esse período o prazo seria o último dia útil do próprio mês de maio, ou seja, dia 30 (dia 31 foi feriado).

PORTANTO, a única escrituração contábil disponível foi a do exercício de 2016, a QUAL FOI APRESENTADA PELA RECORRENTE!

Os itens acima (13.1. e 13.1.1.) são de inegável importância para os fins do presente recurso. Isso porque fazem remissão expressa ao Sistema Público de Escrituração Digital – SPED, **exatamente o que é mencionado no artigo 5º da Instrução Normativa RFB 1.774/2017, QUE GARANTE O ENVIO DAS INFORMAÇÕES CONTÁBEIS ATÉ O ÚLTIMO DIA ÚTIL DO MÊS DE MAIO!**

Não se mostra razoável, dessa forma, o Edital valer-se do SPED para fins de demonstração do Balanço patrimonial e demonstrações contábeis, MAS IGNORÁ-LO para fins de prazo relativo à apresentação de tais informações!

A insegurança jurídica pautada na ilegalidade, no caso da decisão recorrida, é manifesta! São dois pesos e duas medidas!

Ao assim decidir, considerando que o órgão julgador se desapegou do Edital (ao apoiar-se na possibilidade de envio das informações patrimoniais e contábeis pelo SPED, mas rejeitar o prazo do próprio SPED para o envio destas mesmas informações ao inabilitar a Recorrente), feriu de morte o caput do artigo 41 da Lei nº 8.666/1993:

"Art. 41. A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada. (...)"

Marçal Justen Filho, na obra Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 9ª edição, pág. 385, esclarece que:

"(...) Ao descumprir normas constantes do edital, a Administração Pública frustra a própria razão de ser da licitação. Viola os princípios norteadores da atividade administrativa, tais como a legalidade, a moralidade, a isonomia. O descumprimento de qualquer regra do edital deverá ser reprimido, inclusive através dos instrumentos de controle interno da Administração Pública. (...)"

Impõe-se, assim, a nulidade da decisão que viola o princípio da vinculação ao edital, como no caso aqui discutido. Sim, pois a Recorrente, conforme Ata de Recebimento dos Envelopes de Habilitação e Proposta de Preços, referente à Concorrência nº 006/2018, **apresentou a documentação relativa à sua habilitação em 08.05.2018.**

O caput do artigo 3º da Lei nº 8.666/93 determina que:

*"Art. 3º **A licitação** destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável 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 lhes são correlatos.**"*

O mesmo autor, na obra acima citada, a respeito do artigo 3º e dos princípios da legalidade e vinculação ao ato convocatório, ensina que:

"... a Administração tem liberdade para escolher as condições sobre o contrato futuro. Porém, deverá valer-se dessa liberdade com antecedência, indicando exaustivamente suas escolhas. Tais escolhas serão consignadas no ato convocatório da licitação, que passará a reger a conduta futura do administrador. Além da lei, o instrumento convocatório da licitação determina as condições a serem observadas pelos envolvidos na licitação. A vinculação ao instrumento convocatório complementa a vinculação à lei.

*Como se verá abaixo, o ato convocatório possui características especiais e anômalas. Enquanto ato administrativo, não se sujeita integralmente ao princípio da temporalidade (o ato posterior revoga o anterior). A autoridade administrativa dispõe da faculdade de escolha, ao editar o ato convocatório. Porém, nascido tal ato, a própria autoridade fica subordinada ao conteúdo dele. Editado o ato convocatório, o administrado e o interessado submetem-se a um modelo norteador de sua conduta. **Tornam-se previsíveis, com segurança, os atos a serem praticados e as regras que os regerão. Restará margem mínima de liberdade ao administrador, usualmente de extensão irrelevante.**"* Destaques não presentes no original.

Inegável, assim, que quando o Edital apoiou-se na possibilidade de envio/apresentação de informações patrimoniais e contábeis nos termos do Sistema Público de Escrituração Digital (Sped), o prazo dos concorrentes na licitação deveria estar vinculado as disposições normativas de tal sistemática!

Mas quando sobreveio a decisão recorrida, de inabilitação da Recorrente, fundamentada no entendimento de que a escrituração contábil e patrimonial apresentada deveria ser a do exercício de 2017, a qual deveria estar pronta em 30 de abril de 2018, FUGIU A PASSOS LARGOS da própria orientação normativa da Receita Federal (IN RFB nº 1.774/2017), que estabelece o envio de tais informações, via Sped, até o último dia útil do mês de maio (artigo 5º)!

CONSTATA-SE, dessa forma, uma ilegalidade patente, ferindo de morte a vinculação ao Edital, quando a decisão recorrida inabilita a ora Recorrente! Cabe, nesses termos, a reforma de referida decisão para o fim de habilitar a Recorrente mediante a análise de sua documentação patrimonial e contábil relativa ao exercício de 2016.

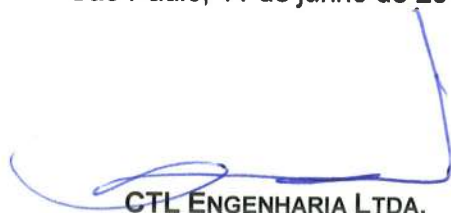
IV – DO PEDIDO

Em face das razões expostas, a Recorrente requer deste digno órgão o provimento do presente Recurso Administrativo para reconsiderar a r. decisão atacada, julgando procedente as razões ora apresentadas, habilitando esta Recorrente neste certame.

Outrossim, sendo diverso o entendimento, seja o Recurso, juntamente com dossiê do processo, remetido ao órgão hierárquico imediatamente superior, para análise e decisão final, segundo o art. 109, da Lei 8.666/93.

Termos em que,
pede deferimento.

São Paulo, 11 de junho de 2018.



CTL ENGENHARIA LTDA.
ALEXANDRE RESTON ALI
CPF/MF Nº 007.556.646-04

ECT - EMP. BRAS. DE CORREIOS E TELEGRAFOS
Ag: 424347 - AGF PORTAL
SAO PAULO - SP
CNPJ....: 55433882000170 Ins Est.: 111383779113

COMPROVANTE DO CLIENTE

Movimento..: 12/06/2018 Hora.....: 16:11:26
Caixa.....: 86849067 Matricula..: 3256*****
Lancamento.: 074 Atendimento: 00068
Modalidade.: A Vista ID Tiquete.: 1483824766

DESCRIÇÃO	QTD.	PREÇO(R\$)
SEDEX A VISTA	1	46,00+
Valor do Porte(R\$)..:	46,00	
Cep Destino:	88303-101 (SC)	
Peso real (KG).....:	0,102	
Peso Tarifado:.....:	0,102	
OBJETO.....:	DY477135985BR	

PE - 3 ED - S ES - S

Valor Declarado não solicitado(R\$)
No caso de objeto com valor,
utilize o serviço adicional de valor declarado

PE - Prazo final de entrega em dias úteis.
ED - Entrega domiciliar - Sim/Não.
ES - Entrega sábado - Sim/Não.
RE - Restrição de entrega - Sim/Não.

Para fins de contagem do prazo de entrega,
sábados, domingos e feriados não são
considerados dias úteis.
Postagens ocorridas aos sábados, domingo
e feriados, considerar o próximo dia útil
como o 'Dia da Postagem'.

TOTAL(R\$)=====>	46,00
VALOR RECEBIDO(R\$)=>	50,00
TROCO(R\$)=====>	4,00

SERV. POSTAIS: DIREITOS E DEVERES-LEI 6538/78

Ganhe tempo! Baixe o APP de Pré-Atendimento d
os Correios E
ncomenda cilíndrica ou esférica 1
mplica cobrança adicional de R\$ 20,00.

VIA-CLIENTE SARA 7.8.01