

PARECER JURÍDICO

Consulente: SAAE – Serviço Autônomo de Água e Esgoto do Município de Carmo do Cajuru – setor de licitação, servidora Flávia Regina – Pregoeira.

Assunto: análise de recurso e contrarrazões apresentados nos autos do Processo Licitatório nº 09/2022, modalidade Pregão Presencial nº 06/2022 pelas empresas Nicomáquinas Reparos Ltda e Kanal Poços Ltda, respectivamente.


Justificativa: A Mercury Assessoria e Consultoria Ltda. – ME, em cumprimento ao Contrato 100/2017, expede o presente parecer técnico, considerando estar no âmbito do objeto para o qual foi contratada.

Natureza Opinativa - Esta assessoria emite parecer sob o prisma estritamente jurídico e de caráter meramente opinativo, não vinculando, portanto, o gestor que é livre no seu poder de decisão.

DO PEDIDO DE PARECER

Na data de 24 de março de 2022, a consulente encaminhou a esta assessoria solicitação de análise das razões recursais apresentadas pela empresa Nicomáquinas Reparos Ltda e respectivas contrarrazões apresentadas pela empresa Kanal Poços Ltda nos autos do Processo Administrativo nº 09/2022:

25/03/2022 10:42 E-mail de MERCURY ASSESSORIA E CONSULTORIA LTDA - Fwd: Fw: Contrarrazões - Pregão Presencial 006/2022

 Wantuil Pires <wantuil@assessoriamercury.com.br>

Fwd: Fw: Contrarrazões - Pregão Presencial 006/2022
1 mensagem

tesouraria@saaecarmodocajuru.mg.gov.br <tesouraria@saaecarmodocajuru.mg.gov.br> 24 de março de 2022 08:18
Para: Wantuil <wantuil@assessoriamercury.com.br>

----- Mensagem original -----
Assunto: Fw: Contrarrazões - Pregão Presencial 006/2022
Data: 2022-03-24 08:17
De: "Licitações" <licitacoes@saaecarmodocajuru.mg.gov.br>
Para: "Tesouraria - SAAE - Carmo do Cajuru/MG" <tesouraria@saaecarmodocajuru.mg.gov.br>

From: NICOMÁQUINAS LTDA
Sent: Wednesday, March 23, 2022 7:41 PM
To: licitacoes@saaecarmodocajuru.mg.gov.br
Subject: Contrarrazões - Pregão Presencial 006/2022

A/C Pregoeira Flávia Regina, boa noite!

Recebemos as Contra Razões apresentadas no dia 22/03/2022 pela empresa Kanal Poços Artesianos Ltda - CNPJ 10.552.385/0001-53 e, analisando o documento esclarecemos que não concordamos com os termos apresentados, apresentamos alguns trechos extraídos do documento a saber:

1. A empresa Kanal Poços Artesianos Ltda afirma em sua defesa que, conforme o disposto no Edital do Pregão Presencial 006/2022 conforme o texto:

E solicita desta comissão de licitações a desclassificação da empresa Nicomáquinas Reparos Ltda. O texto extraído solicita a fotocópia do livro diário ou a fotocópia do balanço e demonstrações contábeis, o que de acordo com os documentos elencados na nossa lista de documentos de habilitação apresentados à comissão de licitações contidas nas folhas numeradas de 015 a 023 com a apresentação da certidão negativa de concordata e falência negativa do balanço patrimonial, demonstração dos índices de liquidez, registradas na UICEM, devidamente carimbadas e rubricadas pela empresa Nicomáquinas, o licitante concorrente e os membros da comissão de licitações, portanto a exigência referente a qualificação econômico financeira foi cumprida integralmente.

2. A empresa Kanal Poços Artesianos Ltda apresentou em sua defesa o item IV, transcrito a seguir:

IV - DO DIREITO PLENO AS CONTRARRAZÕES AO RECURSO ADMINISTRATIVO
4.1. Da Legitimidade para contra razões
Preliminarmente, veja-se que, a empresa recorrida – KANAL POÇOS ARTESIANOS LTDA, tem legitimidade para contra razões o recurso administrativo apresentado pela empresa GRUPO PROTECT LTDA, na condição de licitante que teve sua proposta comercial CLASSIFICADA, e foi CUIDADAMENTE habilitada no certame, por ter atendido todas as exigências estabelecidas no instrumento convocatório.

<https://mail.google.com/mail/u/0/?ui=2&ik=10659833&view=ol&as=ar&allpermited=thread%3A1728179651798016757&asmp=msq%3A1728179...> 1/3

25/03/2022 10:42 E-mail de MERCURY ASSESSORIA E CONSULTORIA LTDA - Fwd: Fw: Contrarrazões - Pregão Presencial 006/2022

Trata-se de outro erro, quem apresenta a contrarrazão é a empresa Kanal Poços Artesianos Ltda e não a empresa Grupo Protect Ltda que tem outro objeto social.

3 A empresa Kanal Poços Artesianos Ltda mais uma vez apresenta outra solicitação a comissão de licitações em outro trecho de suas contra razões no mesmo item IV descrito a seguir:

Diante do exposto e, buscando atender a celeridade e eficiência na Administração Pública, a Pregoeira amparada na legislação aplicável, e em princípios basilares da licitação, deve sustentar o resultado da licitação mantendo a HABILITAÇÃO e a declaração de VENCEDORA da TIRO RAPIDO COMERCIO E SERVICOS LTDA, razão pela qual, requeremos a improcedência total dos recursos apresentados.

Trata-se de mais um erro na apresentação da contra razão apresentada, a empresa Kanal Poços Artesianos Ltda pede a manutenção da habilitação da empresa Nicomáquinas Reparos Ltda e a habilitação da empresa Tiro Rápido Comércio e Serviços Ltda, que não faz parte do processo e tem outro objeto social.

4 A empresa Kanal Poços Artesianos Ltda se abstém de mencionar e justificar o motivo de sua desclassificação por não apresentar o ATESTADO DE CAPA CIDADE TÉCNICA devidamente registrado no CREA, acompanhada de sua respectiva CAT, conforme o item 12.6.2 do edital. A empresa Nicomáquinas Reparos Ltda verificou na abertura dos documentos de habilitação da concorrente Kanal Poços Artesianos Ltda e concluiu o documento apresentado pela empresa Kanal Poços Artesianos Ltda para cumprir o item 12.6.2 do edital estava irregular, sendo esse item suficiente para inabilitar a empresa Kanal Poços Artesianos Ltda. Lembramos que na lista de documentos de habilitação da empresa Nicomáquinas Reparos Ltda, foram apresentados dois atestados de capacidade técnica devidamente numerados, carimbados e rubricados através das folhas 032 a 036, devidamente vistoriados pela empresa concorrente Kanal Poços Artesianos Ltda, por todos os membros da comissão de licitações, corroborando o cumprimento do item 12.6.2 do Edital. Portanto a documentação da empresa Nicomáquinas Reparos Ltda está plenamente regular, atendendo às exigências do item 12.6.2 do Edital.

5 Reiteramos a nossa afirmativa do cumprimento de toda a documentação elencada pelo Edital estritamente de acordo com o disposto na LEI 10520 ARTIGO IV - INCISO 13 que é a LEI GERAL DO PREGÃO.

7 A prerrogativa legal da empresa Nicomáquinas Reparos Ltda está amparada na LEI COMPLEMENTAR Nº 123/2006 em apresentar em tempo hábil a complementação da certidão negativa de débitos municipal que é

<https://mail.google.com/mail/u/0/?ik=1ba659d03&view=pt&search=all&permthid=thread-F3A172817960167576&siml=msg-F3A1728179...> 2/3

25/03/2022 10:42 E-mail de MERCURY ASSESSORIA E CONSULTORIA LTDA - Fwd: Fw: Contrarrazões - Pregão Presencial 006/2022

a confirmação de sua autenticidade, a qual já foi emitida outra certidão mais atualizada.

8 Finalmente rogamos a esta comissão de licitações a manutenção da inabilitação da empresa Kanal Poços Artesianos Ltda pelas razões aqui apresentadas e a Habilitação da empresa Nicomáquinas Reparos Ltda por cumprir todas as exigências legais amparadas na LEI 10.520 (LEI DO PREGÃO), pelos princípios da celeridade do processo, e da sua economicidade.

Nestes Termos, pedimos deferimento.

Aguardamos as devidas providências e pedimos a confirmação do recebimento

deste e-mail.

Atenciosamente,

Nicomáquinas Reparos Ltda

Kleber D. Murça - (031) 9 9967-9442

DAS RAZÕES E CONTRARRAZÕES DE RECURSO

As razões de recurso apresentadas pela empresa Nicomáquinas Reparos Ltda versam sobre a impossibilidade de sua inabilitação na sessão de abertura do PA nº 06/22. Para sustentar a sua tese, a recorrente apresenta a seguinte fundamentação:

Como vimos, a princípio, a lei estabelece permite que seja exigido balanço patrimonial nas licitações. Apesar da Lei Complementar 123/06 permitir que MEs e EPPs utilizem o SIMPLES e dispense o balanço, isso se trata de uma questão tributária e contábil.

A dispensa da escrituração do balanço não necessariamente se estende para outros cenários. Como as licitações públicas são regidas por normas próprias, não se confundem com outros ramos do direito. Dessa forma, como não existe dispensa de apresentação de balanço para MEs e EPPs nas licitações, sua apresentação é obrigatória para as empresas que desejam participar. É uma questão de estratégia do seu negócio, optar por ter ou não.

Apenas as empresas de capital aberto, ou seja, sociedades por **ações** que têm papéis negociados na bolsa de valores, **são obrigadas** perante a lei a elaborar e divulgar a **DRE**.

Importante demonstrar que, a própria recorrente reconhece no parágrafo segundo de sua fundamentação a obrigatoriedade de apresentação do balanço patrimonial pelas MEs e EPPs.

Em sede de contrarrazões a empresa Kanal Poços Ltda, assim se manifestou em oposição ao recurso apresentado:

Vemos portanto que, o Edital exige a apresentação do Balanço, da Demonstração de Resultados, termos de Abertura e Encerramento, além dos Índices Contábeis. Porém, a empresa recorrente não apresentou os Termos de Abertura e Encerramento e a Demonstração de Resultados, ou seja, a empresa não cumpriu as exigências do edital e por isso deve ser mantida a sua inabilitação.

Importante também ressaltar que em sede de contrarrazões recursais, que a empresa recorrida, ao apresentar manifestação quanto a legitimidade para contrarrazoar o recurso interposto faz menção às empresas: Grupo Protect Ltda e Tiro Rápido Comércio de Serviços Ltda, empresas estranhas ao processo licitatório, bem como menciona ter sido habilitada no certame, quando, a ata da sessão de julgamento atesta que a empresas recorrente e recorrida foram inabilitadas no certame.

Não obstante, as citações serão tratadas como erro material, sem prejuízo à análise das contrarrazões.

Vê-se no corpo do e-mail encaminhado a esta assessoria que a recorrente Nicomáquinas Reparos Ltda, apresenta contrarrazões de recurso apresentado pela empresa Kanal Poços Ltda, contudo, a referida empresa não apresentou razões de recurso e, conforme se vê da ata de julgamento, sequer fez constar sua manifestação expressa em apresentar recurso, na forma do item 15.1 do instrumento convocatório.

DA ANÁLISE DAS RAZÕES RECURSAIS

Com o objetivo de registrar preços para futura e eventual contratação de empresa especializada na prestação de serviços de manutenção e limpeza de poços artesianos no Município de Carmo do Cajuru/MG com o fornecimento de ferramentas, equipamentos e mão de obra especializada, o Serviço Autônomo de Água e Esgoto – SAAE, deflagrou o procedimento licitatório nº 09/2022, na modalidade Pregão Presencial nº 06/22, Registro de Preços nº 05/2022.

Ao dispor sobre a qualificação econômico-financeira, o edital de chamamento assim determinou:

12.4 – QUALIFICAÇÃO ECONÔMICO - FINANCEIRA:

12.4.1. Certidão Negativa de Falência, Recuperação Judicial ou Extrajudicial, Concordata expedida pelo FORO de domicílio da proponente, dentro do prazo de validade previsto na mesma, referente à data de abertura desta licitação, admitindo-se certidões digitais.

12.4.2. Balanço Patrimonial e demonstrações contábeis do último exercício social, apresentados na forma da lei, assinado por profissional devidamente e regularmente habilitado (contador), registrado no Conselho Regional de Contabilidade – CRC, que comprovem a boa situação financeira da licitante, vedada a sua substituição por balancetes ou balanços provisórios, admitida, quando aquelas peças de escrituração contábil estiverem encerradas há mais de 03 (três) meses da data de apresentação da proposta, a atualização pelo ÍNDICE GERAL DE PREÇOS – DISPONIBILIDADE INTERNA – IGP-DI, publicado pela Fundação Getúlio Vargas – FGV ou por outro indicador que o venha a substituir;

a) Serão considerados aceitos, na forma da lei, o balanço patrimonial e demonstrações contábeis assim apresentados:

a.1.) Sociedades regidas pela Lei nº 6.404/76 (Sociedade Anônima – S/A):

- ✓ registrados e arquivados na Junta Comercial da sede ou domicílio da licitante;
- ✓ publicados em Diário Oficial; e
- ✓ publicados em jornal de grande circulação; ou
- ✓ por fotocópia registrada ou autenticada na Junta Comercial da sede ou domicílio da licitante.

a.2.) Sociedades por cotas de responsabilidade limitada (LTDA):

- ✓ por fotocópia do livro Diário, inclusive com os Termos de Abertura e de Encerramento, devidamente autenticado na Junta Comercial da sede ou domicílio da licitante ou em outro Órgão equivalente; ou
- ✓ por fotocópia do Balanço e das Demonstrações Contábeis devidamente registrados ou autenticados na Junta Comercial da sede ou domicílio da licitante.
- ✓ Apresentada por meio do sistema público de escrituração digital - SPED, sendo comprovada a autenticação dos livros pelo recibo de entrega emitido pelo

SPED, de acordo com o disposto no art. 78-A do decreto nº 1.800/1996 com a redação determinada pelo decreto nº 8.683/2016

a.3.) Sociedade criada no exercício em curso:

✓ por fotocópia do Balanço de Abertura, devidamente registrado ou autenticado na Junta comercial da sede ou domicílio da licitante.

b) A comprovação da boa situação financeira da licitante será atestada por documento assinado por profissional legalmente habilitado demonstrando que a empresa apresenta “Índice de Liquidez Geral (LG)”, “Índice de Solvência Geral (SG)” e “Índice de Liquidez Corrente (LC)”, segundo os valores e fórmulas de cálculo abaixo indicados:

Índice de Liquidez Corrente (ILC) IGUAL OU SUPERIOR A 1,00, calculado pela fórmula abaixo:

$$ILC = \frac{AC}{PC}$$

Índice de Solvência Geral (SG) IGUAL OU SUPERIOR A 1,00, calculado pela fórmula abaixo:

$$SG = \frac{AT}{PC + PELP}$$

Índice de Liquidez Geral (ILG) IGUAL OU SUPERIOR a 1,00, calculado pela fórmula a seguir:

$$ILG = \frac{AC + ARL}{PC + PEL + P}$$

Onde:

AC = Ativo Circulante

PC = Passivo Circulante

ARLP = Ativo Realizável a Longo Prazo

PELP = Passivo Exigível a Longo Prazo

AT = Ativo Total

b.1) juntado Para fins de cálculo dos índices referidos anteriormente, as licitantes deverão utilizar duas casas após a vírgula, desconsiderando-se as demais, sem arredondamento;

b.2) As fórmulas acima apontadas deverão estar devidamente aplicadas em memorial de cálculos ao balanço, devidamente assinado pelo contador da licitante;

b.3) Se necessária à atualização do balanço e do patrimônio líquido, deverá ser apresentado, juntamente com os documentos em apreço, o memorial de cálculo correspondente.

b.4) Apenas os Microempreendedores Individuais estão dispensados de apresentar o Balanço Patrimonial, pela aplicação do disposto no 18-A c/c 68, ambos da Lei LC 123/06.

b.5) JUSTIFICATIVA ÍNDICES CONTÁBEIS – os índices financeiros indicados neste edital são usuais de mercado e não caracterizam restrição à participação, de acordo com a jurisprudência do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais (Representação n. 775.293. Rel. Conselheira Adriene Andrade. Sessão do dia 17/03/2009; Recurso Ordinário 808.260. Rel. Conselheira Adriene Andrade. Sessão do dia 01/06/2011 Tribunal Pleno).

12.4.3. Comprovação, na data de abertura da licitação, de CAPITAL SOCIAL E/OU PATRIMÔNIO LÍQUIDO, apurado no balanço do último exercício e validado por profissional habilitado, de, no mínimo, equivalente a 10% (dez por cento) do valor estimado da obra, de acordo com o artigo 31, § 3º, da Lei nº 8.666/93 (exigida somente no caso de a licitante apresentar resultado inferior a 1 (um) nos índices Liquidez Geral, Liquidez Corrente e Solvência Geral).

Como consta da ata da sessão de julgamento das propostas, atenderam ao chamamento do processo as empresas Nicomáquinas Reparos Ltda, ora recorrente e Kanal Poços Ltda, ora contrarrazoante. A empresa Kanal Poços Ltda foi vencedora na proposta de preços, porém, inabilitada por não ter apresentado os atestados de capacidade técnicas exigidos no instrumento convocatório. A empresa Nicomáquinas Reparos Ltda, em consequência da inabilitação da empresa Kanal Poços Ltda, teve a proposta de preços classificada no mesmo valor da empresa contrarrazoante, contudo, também restou inabilitada por descumprimento ao exigido no subitem 12.4.4.

12.4.2. Balanço Patrimonial e demonstrações contábeis do último exercício social, apresentados na forma da lei, assinado por profissional devidamente e regularmente habilitado (contador), registrado no Conselho Regional de Contabilidade – CRC, que comprovem a boa situação financeira da licitante, vedada a sua substituição por balancetes ou balanços provisórios, admitida, quando aquelas peças de escrituração contábil estiverem encerradas há mais de 03 (três) meses da data de apresentação da proposta, a atualização pelo ÍNDICE GERAL DE PREÇOS – DISPONIBILIDADE INTERNA – IGP-DI, publicado pela Fundação Getúlio Vargas – FGV ou por outro indicador que o venha a substituir;

a) Serão considerados aceitos, na forma da lei, o balanço patrimonial e demonstrações contábeis assim apresentados:

...

a.2.) Sociedades por cotas de responsabilidade limitada (LTDA):

* por fotocópia do livro Diário, inclusive com os Termos de Abertura e de Encerramento, devidamente autenticado na Junta Comercial da sede ou domicílio da licitante ou em outro Órgão equivalente; ou

...

Inconformada com a decisão de inabilitação a empresa Nicomáquinas Reparos Ltda apresentou recurso, fundamentando sua irresignação na tese de que as Microempresas e Empresas de Pequeno Porte estão dispensadas da apresentação do Balanço Patrimonial nos processos de contratações públicas.

Contudo, não é este o entendimento jurisprudencial dominante na Corte de Contas Mineira, vejamos:

As microempresas e as empresas de pequeno porte não estão dispensadas da apresentação do balanço patrimonial em procedimento licitatório, entretanto, a Administração Pública poderá dispensá-las nos casos de convite, concurso, fornecimento de bens para pronta entrega e leilão. O Tribunal Pleno, em resposta à Consulta formulada por presidente de Câmara Municipal fixou prejulgamento de tese, com caráter normativo, no sentido de que “as microempresas e as empresas de pequeno porte não estão dispensadas da apresentação do balanço patrimonial em procedimento licitatório; entretanto, a Administração Pública poderá dispensá-las nos casos de convite, concurso, fornecimento de bens para pronta entrega e leilão”. Em exame ao questionamento formulado, acerca da possibilidade de a administração pública dispensar o balanço patrimonial das Microempresas e Empresas de Pequeno Porte, o relator ressaltou que a Administração Pública deve exigir das microempresas e empresas de pequeno porte a qualificação financeira do licitante, por meio do balanço patrimonial e demonstrações contábeis do último exercício social que demonstrem sua saúde financeira, quando for necessário para aferir se o promitente contratante possui idoneidade financeira para atender satisfatoriamente o objeto a ser contratado. Assim, em que pese o regime jurídico fiscal diferenciado de determinadas categorias empresariais, a Lei Complementar n. 123/06 permite às microempresas e empresas de pequeno porte a apresentação de declaração fiscal simplificada, mas não as exime da elaboração do balanço patrimonial, exigida no art. 31, I, da Lei n. 8.666/93, caso pretendam participar das licitações, ainda que somente para atender a essa finalidade específica, sob pena de inabilitação. Não obstante, o relator ponderou que essa exigência poderá ser dispensada pela Administração nos casos de convite, concurso, fornecimento de bens para pronta entrega e leilão, conforme previsto no parágrafo 1º do artigo 32 da Lei n. 8.666/93, não competindo, pois, à Administração eleger, conforme sua conveniência, em qual certame irá exigí-la. Embasou sua proposta de redação em matérias já enfrentadas por este Tribunal, nos autos das Denúncias n. 898554, n. 986916 e n. 997561, cujo posicionamento foi no sentido da inexistência de regra geral que dispense essas empresas da elaboração do balanço patrimonial. Destacou, ainda, os entendimentos do Conselheiro Mauri Torres, nos autos da Denúncia n. 911600, no sentido de que: “as microempresas e empresas de pequeno porte que pretendam participar de

licitações promovidas pelos órgãos públicos, em que se tenha exigido, como requisito de qualificação econômico-financeira, a apresentação de balanço patrimonial, nos moldes previstos pelo art. 31, I, da Lei n. 8.666/93, deverão elaborá-lo e apresentá-lo, ainda que somente para atender a essa finalidade específica, sob pena de inabilitação”, e da conselheira Adriene Andrade, nos autos da Denúncia n. 1040543, nos seguintes termos: “de início, ressalto que o §1º do art. 32 da Lei n. 8.666/93 prevê, de forma expressa, que a administração pública, nas hipóteses de convite, concurso, fornecimento de bens para pronta entrega e leilão, poderá dispensar, no todo ou em parte, os documentos de habilitação de que tratam os artigos 28 a 31 daquela lei, estando, portanto, incluídos os documentos relativos à qualificação técnica (art. 30) e os relativos à qualificação econômico-financeira (art. 31) (...)”. Vencidos os conselheiros Gilberto Diniz e Cláudio Couto Terrão, que propuseram que a Consulta fosse respondida nos seguintes termos: “o instrumento convocatório do procedimento licitatório poderá prever dispensa de todos os interessados, sejam ou não micro empresas e empresas de pequeno porte, apresentarem balanço patrimonial do último exercício social, para fins de qualificação econômico-financeira, nos casos de convite, concurso, fornecimento de bens para pronta entrega e leilão, nos termos do §1º do artigo 32 da Lei n. 8.666/93. (Consulta n. 1007443, Rel. Cons. Durval Ângelo, 14.08.2019). Vídeos das sessões de julgamento: TVTCE 44m54s/TVTCE 16m57s/TVTCE 22m37s/TVTCE 1h49m39s

DENÚNCIA. FUNDAÇÃO CULTURAL. EDITAL DE PREGÃO PRESENCIAL. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE ILUMINAÇÃO NATALINA E SHOW PIROTÉCNICO. EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO TÉCNICO-PROFISSIONAL MEDIANTE APRESENTAÇÃO DE CERTIDÃO DE ACERVO TÉCNICO EXPEDIDA PELO CREA, EM NOME DO RESPONSÁVEL TÉCNICO. EXIGÊNCIA DE VISITA TÉCNICA. EXIGÊNCIA DE BALANÇO PATRIMONIAL DAS MICROEMPRESAS E EMPRESAS DE PEQUENO PORTE. AUSÊNCIA DE DIVISÃO DO OBJETO LICITADO. AUSÊNCIA DE ORÇAMENTO ESTIMADO EM PLANILHA DE QUANTITATIVOS E CUSTOS UNITÁRIOS. AUSÊNCIA DE FIXAÇÃO DE PREÇO MÁXIMO. PROCEDÊNCIA PARCIAL. APLICAÇÃO DE MULTA AOS RESPONSÁVEIS. RECOMENDAÇÃO. 1. É descabida a exigência de comprovação de capacitação técnico-profissional mediante apresentação de Certidão de Acervo Técnico e CAT expedida pelo CREA/MG em nome do Responsável Técnico quando o objeto licitado não se caracteriza como serviço de engenharia. 2. O atestado de visita técnica está inserido no rol de documentos de habilitação descrito nos artigos 27 e 30 da Lei de Licitações. Logo, se a Administração entende útil ou necessária a comprovação da visita técnica, deve fornecer o atestado diretamente ao licitante, que deverá apresentá-lo juntamente com os demais documentos exigidos para a habilitação. 3. As microempresas e empresas de pequeno porte que pretendam participar de licitações promovidas pelos órgãos públicos, em que se tenha exigido, como requisito de qualificação econômico-financeira, a apresentação de balanço patrimonial, nos moldes previstos pelo art. 31, I, da Lei n. 8.666/93, deverão elaborá-lo e apresentá-lo, ainda que somente para atender a essa finalidade específica, sob pena de inabilitação. 4. O § 1º do art. 23 da Lei n. 8.666/93 prevê o parcelamento como regra geral e, por

decorrência, a formação de lote único como exceção nos certames. Todavia, o fracionamento em lotes deve respeitar a integridade qualitativa do objeto a ser executado. Não é possível desnaturar um certo objeto, fragmentando-o em contratações diversas e que importam o risco de impossibilidade de execução satisfatória. 5. É irregular a falta de divulgação dos valores unitários do objeto a ser executado, por configurar descumprimento do art. 7º, § 2º, II, e do art. 40, § 2º, II, da Lei n. 8.666/93. 6. Não há obrigatoriedade de fixação do preço máximo no edital, porém sua inclusão no edital deve ser objeto de recomendação por se tratar de uma boa prática. (TCE-MG - DEN: 911600, Relator: CONS. MAURI TORRES, Data de Julgamento: 22/05/2018, Data de Publicação: 15/06/2018)

O entendimento recente do Tribunal de Contas da União é ainda mais gravoso, eis que estende a obrigatoriedade da apresentação do balanço também ao Microempreendedor individual:

1. Para participação em licitação regida pela Lei 8.666/1993, o microempreendedor individual (MEI) deve apresentar, quando exigido para fins de qualificação econômico-financeira, o balanço patrimonial e as demonstrações contábeis do último exercício social (art. 31, inciso I, da Lei 8.666/1993), ainda que dispensado da elaboração do referido balanço pelo Código Civil (art. 1.179, § 2º, da Lei 10.406/2002).

Representação formulada ao TCU apontou possíveis irregularidades no Pregão Eletrônico 88/2021, promovido pelo Segundo Centro Integrado de Defesa Aérea e Controle de Tráfego Aéreo (Cindacta II), cujo objeto era a celebração de contrato de prestação de serviços de administração e gerenciamento de frota para a manutenção preventiva e corretiva de veículos e equipamentos, com vigência inicial de doze meses, podendo ser prorrogado, por interesse das partes, até o limite de sessenta meses. Entre as irregularidades suscitadas, mereceu destaque o fato de o edital, em sua cláusula 9.12.2, dispensar o microempreendedor individual que pretendesse auferir os benefícios do tratamento diferenciado previsto na LC 123/2006 da apresentação do balanço patrimonial e das demonstrações contábeis do último exercício. Segundo a representação, cláusula com idêntico teor constava do modelo de editais elaborado pela Advocacia-Geral da União. Em sua instrução, a unidade técnica considerou não haver justificativas para a dispensa, em relação ao microempreendedor individual, do balanço patrimonial e das demonstrações contábeis do último exercício. Deduziu a unidade de instrução que a dispensa seria decorrente do teor do art. 1.179, § 2º, do Código Civil, c/c o art. 68 da LC 123/2006 e o art. 106, inciso I e § 1º, da Resolução CGSN 140/2018, que, em síntese, dispensa o microempreendedor individual da elaboração do balanço patrimonial, bem como da escrituração dos livros fiscais e contábeis. No entanto, acrescentou que a LC 123/2006, ao tratar das aquisições públicas, “embora estabeleça tratamento diferenciado e favorecido às microempresas e empresas de pequeno porte, não as exclui da obrigação de comprovarem os requisitos de qualificação econômica definidos em editais de licitações”. Frisou ainda que a Lei 8.666/1993 determina que “toda e qualquer empresa deve cumprir alguns requisitos, apresentando documentos que comprovem qualificação técnica, regularidade fiscal e trabalhista, qualificação econômico-financeira

e habilitação jurídica. A qualificação econômicofinanceira serve para demonstrar que a empresa tem boa saúde financeira. E, para isso, o principal documento comprobatório para verificar as finanças da empresa é o balanço patrimonial”. E arrematou: “Portanto, ainda que o MEI esteja dispensado da elaboração do balanço patrimonial, para participação em licitação pública, regida pela Lei 8666/1993, quando exigido para fins de comprovação de sua boa situação financeira, deverá apresentar o balanço patrimonial e demonstrações contábeis do último exercício social, já exigíveis e apresentados na forma da lei, conforme previsto no art. 31, inciso I, da Lei 8666/1993”. Considerando que o certame se encontrava em andamento e que as duas empresas que apresentaram propostas não são MEI, não havendo, portanto, nenhum impacto à licitação, e considerando também que a cláusula 9.12.2 do edital seguiu modelo de idêntico teor disponibilizado pela AGU em seu sítio na internet, a unidade instrutiva propôs tão somente cientificar aqueles órgãos acerca da irregularidade identificada. Em seu voto, o relator concordou com o entendimento da unidade técnica. Para corroborar sua posição, trouxe à colação o Acórdão 5221/2016-TCU-2ª Câmara, por meio do qual o Tribunal decidiu “determinar ao Comando Logístico do Exército que, nos seus procedimentos licitatórios, observe que as microempresas e as empresas de pequeno porte somente devem ser liberadas da apresentação do balanço patrimonial do último exercício se o certame envolver fornecimento de bens para pronta entrega, conforme previsto no art. 3º do Decreto nº 8.538, de 6 de outubro de 2015”. Assim sendo, nos termos da proposta do relator, o Plenário decidiu dar ciência à AGU e ao Cindacta II que, “para participação em licitação pública, regida pela Lei 8666/1993, o MEI, mesmo que esteja dispensado da elaboração do balanço patrimonial, deverá apresentar, quando exigido para fins de comprovação de sua boa situação financeira, o referido balanço e as demonstrações contábeis do último exercício social, conforme previsto no art. 31, inciso I, da Lei de Licitações”. Acórdão 133/2022 Plenário/TCU, Representação, Relator Ministro Walton Alencar Rodrigues.

O Tribunal de Justiça de Minas Gerais, também já desafiou o assunto, entendendo pela obrigatoriedade de apresentação do balanço patrimonial pelas MEs e EPPs nos processos licitatórios, prestigiando o princípio de vinculação ao instrumento convocatório:

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL - PROCEDIMENTO LICITATÓRIO - MICROEMPRESA OPTANTE PELO SIMPLES NACIONAL - QUALIFICAÇÃO ECONÔMICO/FINANCEIRA - EXIGÊNCIA DE APRESENTAÇÃO DO BALANÇO PATRIMONIAL - PREVISÃO EXPRESSA NO EDITAL- RECURSO NÃO PROVIDO. - A dispensa de obrigatoriedade de formular o balanço patrimonial para MEs e EPPs optantes pelo Simples Nacional é para fins fiscais e não se estende necessariamente para outros cenários -O princípio da vinculação ao edital regulamenta o certame licitatório e é princípio administrativo que prevê que a Administração Pública deve respeitar as regras previamente estabelecidas no instrumento que convoca e rege a licitação, como medida de garantia e de segurança jurídica a ela e aos licitantes -Não sendo questionado o ato administrativo, a tempo e modo, é

de se concluir que a empresa anuiu com as regras do Edital, restando preclusa a oportunidade do licitante de questionar suas cláusulas e de apresentar novos documentos (TJ-MG - AC: 10000170604367002 MG, Relator: Belizário de Lacerda, Data de Julgamento: 28/09/2021, Câmaras Cíveis / 7ª CÂMARA CÍVEL, Data de Publicação: 08/10/2021)

EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO - MANDADO DE SEGURANÇA - DIREITO ADMINISTRATIVO - LICITAÇÃO - EXIGÊNCIA DE APRESENTAÇÃO DE BALANÇO PATRIMONIAL REGISTRADO JUNTO AO ÓRGÃO COMPETENTE - PREVISÃO EXPRESSA NO EDITAL - ART. 1181 DO CÓDIGO CIVIL - RECURSO PROVIDO - DECISÃO AGRAVADA REFORMADA. - É possível a inabilitação de licitante que deixou de observar norma do edital que exige a apresentação de balanço patrimonial, nas formas da lei - Nos termos do art. 1181 do Código Civil, os livros obrigatórios e, se for o caso, as fichas, antes de postos em uso, devem ser autenticados no Registro Público de Empresas Mercantis. (TJ-MG - AI: 10000205823404001 MG, Relator: João Rodrigues dos Santos Neto (JD Convocado), Data de Julgamento: 10/08/2021, Câmaras Cíveis / 1ª CÂMARA CÍVEL)

É consabido que todo e qualquer processo licitatório deve ser norteado pelos Princípios básicos estampados no caput do Artigo 3º, da Lei no 8.666/93. Senão vejamos:

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 princípio da vinculação ao instrumento convocatório vincula a Administração Pública a seguir, de forma estrita, a todas as regras que tenham sido previamente estipuladas para disciplinar e conduzir o certame.

Trata-se de Princípio decorrente do Artigo 41 da Lei no 8.666/93, o qual estabelece de forma clara, que a Administração não pode descumprir as normas e condições do edital:

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

Estando as Partes adstritas ao edital qualquer desvio aos termos delineados no instrumento caracteriza afronta ao Princípio da Vinculação ao Instrumento Convocatório.

A tese apresentada pela recorrente desafia o princípio da vinculação ao edital, ao qual, tanto a Administração quanto o licitante estão submetidos, fazendo letra morta da Lei.

A mesma Lei 8.666/93, em seu art. 13 ao dispor sobre a qualificação econômico-financeira para os procedimentos licitatórios, assim dispõe sobre as exigências mínimas:

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;

...

A exigência contida no inciso I do art. 31 da Lei 8.666/93 é taxativa e não exemplificativa, sendo obrigatória para toda e qualquer empresa que pretende participar dos processos de contratações públicas, nos termos dos mais recentes entendimentos jurisprudenciais.

CONCLUSÃO

Com fundamento nos entendimentos jurisprudenciais e legais apresentados, pode-se concluir que a exigência do balanço patrimonial das Microempresas e Empresas de Pequeno Porte, nos processos de contratações públicas, decorre do contido no texto do art. 31 inciso I da Lei 8.666/93, bem como em respeito ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório.

Ressalvado o caráter opinativo e o inarredável respeito ao entendimento diverso, é o parecer.

Belo Horizonte, 25 de março de 2022.