



GOVERNO DO ESTADO DE RONDÔNIA
Superintendência Estadual de Compras e Licitações - SUPEL

ANÁLISE

Análise nº 3/2022/SUPEL-ZETA

Pregão Eletrônico Nº: PE 106/2021/SUPEL/RO

Processo Administrativo Nº: 0009.589341/2021-74 – Departamento Estadual de Estradas de Rodagem e Transporte - DER

Objeto: Registro de Preço para futura e eventual Aquisição de Tubos de Concreto Armado, com o objetivo principal em atender as residências DER/RO e termos de cooperação, na busca melhorias nas condições de drenagem águas pluviais que define e dimensiona as estruturas de captação, controle e condução de águas das chuvas

Empresa Peticionante: CSF COMERCIO E SERVICOS EMPRESARIAIS LTDA - EPP, inscrita no CNPJ 02.977.954/0001-84.

1. SÍNTESE DA PETIÇÃO

A empresa CSF COMERCIO E SERVICOS EMPRESARIAIS LTDA - EPP apresentou pedido de reconsideração (0028716051) da decisão que a inabilitou no decorrer do PE 106/2022, alegando que sua inabilitação por não ter cumprido o item 13.7, b, do edital da retro mencionada licitação se deu de forma equivocada, afirmando que seu balanço detinha validade até 30/05/2022 (a abertura da licitação se deu em 12/05/2022).

Apresenta base legal e normativa e sustenta que seu prazo para transmissão do balanço patrimonial via sistema SPED, utilizado pela Receita Federal para recepcionar Escrituração Contábil Digital - ECD, era iria até o final do mês de julho/2022, e não até o dia 30/04. Ao final, requer a reforma da decisão que a inabilitou.

2. DO EXAME DE MÉRITO

Inicialmente é preciso pontuar que este Pregoeiro realizou diligência junto a empresa CSF COMERCIO E SERVICOS EMPRESARIAIS LTDA - EPP, conforme se pode aferir nos documentos id SEI 0029167940, 0029167941 e 0029167942. Em sede de diligência, este Pregoeiro indagou a empresa peticionante sobre seu regime tributário, se seria Lucro Real, Lucro Presumido ou Simples Nacional, e a empresa em tela, enviando **declaração e comprovante**, deixou cristalino que seu regime tributário é o **Simples Nacional**, logo, nos termos da Instrução Normativa N. 2.003, de 18 de Janeiro de 2021, a licitante **não está obrigada a apresentar Escrituração Contábil Digital - ECD**, vejamos:

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

§ 1º A obrigação a que se refere o caput não se aplica:

I - às pessoas jurídicas optantes pelo Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte (Simples Nacional), instituído pela Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006;

Ante a tal contexto, indaga-se logo de início: por qual razão deveria este agente público conceder a empresa peticionante um prazo criado para empresas enquadradas em determinados contextos normativos que não é, nenhum

deles, o da empresa requerente? **A própria empresa afirma que está enquadrada no Simples Nacional, que não tem obrigatoriedade no uso da Escrituração Contábil Digital, entretanto requer a dilação de prazo previsto em norma que não lhe obriga a nenhum ato, e a empresa em tela bem sabe de tal fato, tanto que, em 2020, registrou sua documentação na junta comercial do Estado de Rondônia (e não via SPED), conforme documento id SEI 0029167948, páginas 06 à 31.** Todavia, como neste ano provavelmente perdeu tal prazo e apresentou, de forma equivocada, balanço patrimonial de 2020 no Pregão Eletrônico n. 106/2022/SUPEL, surge-se, sem ter, no meu sentir, qualquer razão.

Noutro norte, é preciso que respeitemos o **princípio da legalidade**, capitulado na Carta Magna de 1988, art. 37, CAPUT, no art. 3º, da Lei Federal n. 8.666/93, e no art. 2º, do Decreto Estadual n. 26.182/21, que nos ensina, como é de sabença geral, que não é possível a prática de ato sem que haja permissivo legal para tal. **E quando falamos de "permissivo legal", estamos tratando de legalidade em sentido estrito, ou seja, em lei criada pelo Poder Legislativo e sancionada pelo Poder Executivo, e, nos exatos termos da legislação, art. 31, I, da Lei Federal n. 8.666/93, e art. 1.078, do Código Civil de 2002, a partir de 01 de maio do ano subsequente ao encerramento do exercício financeiro, para fins de licitação, devem as empresas licitantes apresentar balanço do exercício imediatamente anterior.**

Acerca do assunto, o Professor Pereira Júnior conclui, judiciosamente que:

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

Na mesma linha já manifestou entendimento o Tribunal de Contas da União, que já fixou que:

“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, portanto, 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.”

Acórdão 1999/2014-Plenário | Relator: AROLDO CEDRAZ

Nenhuma instrução normativa da Receita Federal do Brasil, que sequer é mencionada no art. 59, da Constituição Federal da República (Hierarquia das Normas), se sobrepõe a uma lei ordinária como a Lei Federal n. 10.046/2002 (Código Civil). A própria norma da Receita Federal do Brasil não avoca para si o condão de alterar o prazo para apresentação de balanço patrimonial para fins de licitação, e nem poderia, ao contrário, estaria morta a segurança jurídica. **Um mera norma secundária não pode ser considerada como adendo ou elemento modificador de uma lei em sentido estrito, criada pelo Poder Legislativo e sancionada pelo Poder Executivo.** O Poder Judiciário, inclusive, possui decisões no sentido destacado acima, vejamos:

“ADMINISTRATIVO – REGISTRO ESPECIAL PARA COMPRA DE SELOS DE CONTROLE DO IPI – INSTRUÇÃO NORMATIVA N. 139/83 – ART. 153, PAR. 2. DA CONSTITUIÇÃO DE 67 – ART. 5, INC, II. CONSTITUIÇÃO DE 88.

I – A Instrução Normativa nº 139/83 não pode restringir direitos que a lei não restringiu dada SUA NATUREZA DE ATO ADMINISTRATIVO, com eficácia limitada pela hierarquia das leis.

(...)

(AMS nº 91.02.00544-1/RJ, 2ª T., rel Des. Carreira Alvim, j, em 12/09/1995, DJU de 15/02/1996, p.7) (destaquei)”

Ademais, **os termos da Lei Federal n. 8.666/93, art. 31, I, estão voltados para as contratações públicas. Os termos das instruções normativas da Receita Federal do Brasil estão voltados para fins comerciais e tributários. Não se pode, ainda, mesclar as finalidades diversas de tais normas.** Para fins comerciais e tributários, por força da Instrução Normativa RFB Nº 2.082, de 18 de Maio de 2022, podem as empresas obrigadas a apresentarem Escrituração Contábil Digital – ECD referente ao ano-calendário de 2021 apresentar documentação contábil até o último dia útil do mês de junho de 2022. Entretanto, para fins de contratação pública, devem tais empresas observar o prazo previsto no art. 1.078, da Lei Federal n. 10.046/2002 (Código Civil).

Entendimento semelhante possui o Tribunal de Contas da União, por exemplo, em relação ao MEI – Micro Empreendedor Individual, que, para fins comerciais e contábeis não necessita elaborar Balanço Patrimonial, todavia para fins de licitação, tal documento deve ser devidamente apresentado, vejamos:

"9.3 dar ciência à Advocacia-Geral da União (AGU) e ao Segundo Centro Integrado de Defesa Aérea e Controle de Tráfego Aéreo - 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)

O que explica esse entendimento diferenciado do Tribunal de Contas da União? **O princípio da indisponibilidade do interesse público, ou seja, quando se está em questão o interesse social por meio da aquisição de um bem e/ou contratação de um serviço, não pode a Administração afastar a exigência de um documento que é justamente aquele que dará segurança de que a empresa contratada detém saúde financeira suficiente para execução do futuro contrato**, noutras palavras, não se pode abrir mão (salvo em casos específicos, previstos na Lei Federal n. 8.666/93), para fins de licitação, de se exigir o Balanço Patrimonial, mesmo em casos em que não há essa obrigatoriedade pela legislação comercial. O interesse coletivo em ter o bem a ser adquirido e/ou o serviço contratado disponível para a satisfação de suas necessidades se impõe, devendo a Administração adotar as medidas cautelares necessárias.

A Procuradoria Geral do Estado de Rondônia junto ao Instituto Estadual de Desenvolvimento da Educação Profissional - PGE-IDEP, analisando recurso administrativo no curso do Pregão Eletrônico n. 657/2021/SUPEL, exarou o Parecer nº 34/2022/PGE-IDEP, corroborando o entendimento do Tribunal de Contas da União no âmbito do Estado de Rondônia (processo SEI 0048.335240/2021-19, 0027704030), que culminou em idêntica decisão prolatada pela Autoridade Competente desta Superintendência Estadual de Licitações - SUPEL - documento id SEI 0028074121, que teve origem na análise deste Pregoeiro. **O que se pretende com isso? Destacar que a empresa CSF COMERCIO E SERVICOS EMPRESARIAIS LTDA - EPP deveria ter apresentado seu balanço patrimonial referente ao exercício 2021, eis que, para contratações públicas, tal documento é essencial para aferição de sua saúde financeira; visa-se a proteção do interesse social, o qual não podemos perder de vista, sobretudo quando estamos diante de uma licitação milionária como o Pregão Eletrônico n. 106/2022/SUPEL.**

Conceder tratamento diferenciado a empresa CSF COMERCIO E SERVICOS EMPRESARIAIS LTDA - EPP violaria o **objetivo da Isonomia**, capitulado na Constituição Federal de 1988, art. 37, XXI, e no art. 3º, da Lei Federal n. 8.666/93, e vulneraria, ainda, o **princípio da vinculação ao instrumento convocatório**, uma vez que o edital do Pregão Eletrônico n. 106/2021/SUPEL, em seu item 13.7, b, deixa claro que o Balanço Patrimonial a ser apresentado refere-se ao **último exercício social**, e, para não me tornar repetitivo, no caso específico da empresa CSF COMERCIO E SERVICOS EMPRESARIAIS LTDA - EPP, que escapa da obrigatoriedade do ECD, seria o balanço do exercício 2021.

No tocante a data de validade informada para o SICAF, a mesma refere-se ao conjunto de documentos anexados naquele sistema, ou seja, pode referir-se a outros documentos de qualificação econômico-financeira, como a Certidão de Falência e Recuperação Judicial. **Durante o certame aquele sistema fora diligenciado por este Pregoeiro e o único balanço patrimonial encontrado fora, de fato, o de 2020.** Noutro sentido, apenas para exemplificar, nenhuma data de qualquer sistema tem o condão de alterar a legislação licitatória, ou seja, mesmo que a data informada no SICAF se referisse ao Balanço Patrimonial, **o que não é o caso**, a lei deveria ser devidamente observada e cumprida, eis que a legalidade não poderia se tornar refém de informações sistêmicas, ou até mesmo de erros de programação humana.

3. CONCLUSÃO

Por todo exposto, entendo que os princípios licitatórios insculpidos no art. 3º, CAPUT, da Lei Federal 8.666/93 foram respeitados, pelo que não vislumbro ser o caso da aplicação da Autotutela (Sumula 473 do STF, e art. 53, CAPUT, da Lei Federal 9.784/99), e sem me alongar sobre o tema, decido, com fundamento nos valores da Legalidade, da Isonomia e da Vinculação ao Instrumento Convocatório, da forma infra colada.

4. DECISÃO

Mantenho na íntegra a decisão que inabilitou a empresa CSF COMERCIO E SERVICOS EMPRESARIAIS LTDA - EPP, no Pregão Eletrônico n. 106/2022/SUPEL, pelos fatos e fundamentos apresentados supra.

Publique-se! Cumpra-se!

(conforme termos e assinatura digital abaixo)



Documento assinado eletronicamente por **Jader Chaplin Bernardo de Oliveira, Pregoeiro(a)**, em 30/05/2022, às 08:43, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no artigo 18 caput e seus §§ 1º e 2º, do [Decreto nº 21.794, de 5 Abril de 2017](#).



A autenticidade deste documento pode ser conferida no site [portal do SEI](#), informando o código verificador **0029029343** e o código CRC **39C1FC0E**.