

ILMA. SRA. PRESIDENTE DA COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÕES MUNICÍPIO DE LIMA DUARTE/MG

RECURSO ADMINISTRATIVO

Processo Administrativo n. 165/2022

Concorrência Pública n. 02/2022

GRUPO VR COMÉRCIO SERVIÇO LTDA, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob o nº 01.606.517/0001-91, com sede na R Vereador Vicente Guizalberth de Souza, 125 – Várzea, Bom Jardim de Minas/MG, por meio de seu representante legal, **ROBERTO RODRIGUES DE PAULA**, brasileiro, divorciado, empresário, portador da Cédula de Identidade/RG n. 25091723 SSP/SP, inscrito no CPF n. 783.177.036-49, residente e domiciliado na Rua 17 de Dezembro, n. 394 - Centro – Bom Jardim de Minas/MG, com fundamento no artigo 109, inciso I, da Lei 8666/93, vem a presença de Vossa Excelência, para, tempestivamente, interpor

RECURSO ADMINISTRATIVO

contra decisão da Presidente da Comissão de Licitação da Prefeitura Municipal de Lima Duarte/MG, objetivando a habilitação da empresa RECORRENTE, pelas razões que passa a aduzir.

Nestes termos,
Pede Deferimento.

Lima Duarte, 06 de outubro de 2022.



ROBERTO RODRIGUES DE PAULA

Representante Legal da empresa

RAZÕES DE RECURSO ADMINISTRATIVO

RECURSO ADMINISTRATIVO

Processo Administrativo n. 165/2022

Concorrência Pública n. 02/2022

I – DA TEMPESTIVIDADE DO RECURSO

O presente recurso é apresentado no prazo estabelecido no art. 109, I, 'a' da Lei nº 8.666/93, devendo, portanto, a Vossa Excelência vir a apreciá-lo.

II – DOS FATOS

A Prefeitura Municipal de Lima Duarte/MG instaurou licitação na modalidade Concorrência com o objetivo de contratar empresa especializada, a fim de executar pavimentação em calçamento intertravado na LMG-871 (estrada de acesso ao Distrito de Conceição de Ibitipoca), no município de Lima Duarte/MG.

Por atender todas as exigências feitas no edital e por ser capacitada para executar o objeto em voga, a empresa recorrente se dispôs a participar do certame.

No dia 28 de setembro de 2022, realizou-se sessão para abertura dos envelopes de Habilitação e Proposta referente ao processo em tela. Foram credenciadas quatro empresas: GRUPO VR COMERCIO E SERVIÇO LTDA, G MARQUES CONSTRUÇÕES LTDA, LOREDO CONSTRUÇÕES E EMPREENDIMENTOS EIRELI e NEXXUS CONSTRUTORA E INCORPORADORA LTDA.

Em seguida, foram abertos os envelopes de documentação e as empresas LOREDO CONSTRUÇÕES E EMPREENDIMENTOS EIRELI E NEXXUS CONSTRUTORA E INCORPORADORA LTDA foram habilitadas. Consequentemente, as empresas G MARQUES CONSTRUÇÕES LTDA e a RECORRENTE foram declaradas inabilitadas

Conforme consignado na Ata da Sessão da Licitação, a RECORRENTE **foi indevidamente inabilitada**. Na argumentação apresentada pela Presidente da Comissão Permanente de Licitação - CPL, a RECORRENTE supostamente teria descumprido as exigências editalícias. Vejamos:



A empresa GRUPO VR COMERCIO E SERVIÇO LTDA não apresentou em seus atestados o item "Sarjeta de Concreto (SCU)..." e ainda não apresentou o Balanço Patrimonial e DRE referente ao exercício financeiro de 2021, apresentou apenas balancete de 2022.

Assim, como veremos adiante, as razões deste Razões do recurso devem prosperar.

III - DAS RAZÕES DO RECURSO

A decisão administrativa que inabilitou a impetrante é ilegal, e merece ser reformada pelo Juízo. Vejamos:

3.1 - DA APRESENTAÇÃO DE ATESTADO INCLUINDO O SERVIÇO DE EXECUÇÃO DE SARJETA EM CONCRETO

Em primeiro lugar, verifica-se que laborou em equívoco a nobre Presidente da CPL ao inabilitar a Recorrente pela suposta ausência de demonstração de capacidade técnica do para execução do serviço de "sarjeta de concreto", uma vez que, no item 2.0.0, subitem 2.0.8, da Declaração da Capacidade Técnica fornecido pela Prefeitura Municipal de Santa Bárbara do Monte Verde/MG, está incluído esse serviço, consoante declaração anexa, fornecida pela prefeitura emitente do documento apresentado no envelope de documentação da RECORRENTE.

No serviço previsto na planilha no item 2.0.0 - DRENAGEM PLUVIAL está incluída a sarjeta de concreto, em outras palavras: no serviço de Caixa de capacitação e drenagem tipo C está incluído o serviço de execução de sarjeta em concreto, dúvida da Comissão (CPL) que poderia ser sanada através de diligência.

A Lei. 8.666/93 prevê em seu artigo 43, § 3º que, em caso de dúvida, a comissão deve realizar diligências destinada a esclarecer ou a completar a instrução do processo.

Com isso, dada a dúvida acerca da capacidade técnica da empresa em executar serviço de sarjeta em concreto, ao invés de simplesmente recusar a documentação da RECORRENTE, DEVERIA a Presidente da CPL realizar diligências a fim de esclarecer tal situação.

Até mesmo porque, embora conste no edital como parcelas de maior relevância, a CPL não pode exigir atestado que conste tais serviços como itens individualizados e com termos idênticos aos previstos no edital.

Nesse sentido, a Administração deverá analisar a qualificação técnica dos licitantes com o objetivo de aferir se dispõem de conhecimento, experiência e aparelhamentos técnico e humano suficientes para



satisfazer o contrato a ser celebrado – **não criar critérios para reduzir o número de concorrentes, afetando diretamente o resultado da licitação.**

A diligência está prevista na norma exatamente para cumprir esta finalidade, qual seja, a reunião de todas as informações necessárias para o esclarecimento de dúvidas, eliminar imprecisões surgidas em análise documental no certame licitatório.

Dentre as atividades desenvolvidas na diligência, tem-se a verificação de situação fática e requerimento de informações perante outras autoridades públicas.

Conforme leciona Marçal Justen Filho:

“A diligência é uma providenciar para confirmar o atendimento pelo licitante de requisitos exigidos pela lei ou pelo edital, seja no tocante à habilitação, seja quanto ao próprio conteúdo da proposta”.

Ainda, o poder de realizar diligência não se trata de mera faculdade submetida à vontade subjetiva da CPL, mas sim de verdadeira obrigação diante do interesse público tutelado, bem como a isonomia no tratamento dos licitantes.

Novamente traz-se à baila as lições sempre brilhantes de Marçal Justen Filho:

A realização de diligência não é uma simples “faculdade” da Administração, a ser exercida segundo juízo de conveniência e oportunidade. **A relevância dos interesses envolvidos conduz à configuração da diligência como um poder-dever da autoridade julgadora.** Se houver dúvidas ou controvérsias sobre os fatos relevantes para a decisão, reputando-se insuficiente a documentação apresentada, é dever da autoridade julgadora adotar as providências apropriadas para esclarecer os fatos. Se a dúvida for sanável por meio de diligência, será obrigatória a sua realização. (...)

É inquestionável que a autoridade julgadora dispõe competência para decidir sobre o cabimento ou não da realização da diligência. Mas a denegação da diligência apenas será válida quando fundada em motivos que demonstrem a ausência do seu cabimento. E a ausência de cabimento da diligência ocorrerá em duas situações: a primeira consiste na inexistência de dúvida ou controvérsia sobre documentação e os fatos relevantes para a decisão. A segunda é a impossibilidade de saneamento de defeito por meio de diligência. Em todos os demais casos, será cabível – e, por isso, obrigatória – a diligência.



O TCU tem se posicionado nesse mesmo sentido, senão vejamos:

“3. Ao constatar incertezas sobre cumprimento das disposições legais ou editalícias, especialmente as dúvidas que envolvam critérios e atestados que objetivam comprovar a habilitação das empresas em disputa, o responsável pela condução do certame deve promover diligências, conforme o disposto no art. 43, § 3º, da Lei 8.666/1993, para aclarar os fatos e confirmar o conteúdo dos documentos que servirão de base para tomada de decisão da Administração nos procedimentos licitatórios” (Acórdão 3.418/2014, Plenário, rel. Min. Marcos Bemquerer).

Verifica-se, pois que, diante do surgimento de dúvidas acerca de documento/atestado apresentado tempestivamente pela licitante, é necessária/obrigatória a realização de diligências pela autoridade com vistas a dirimir a incerteza gerada.

Dessa forma, junta-se ao presente recurso declaração do órgão expedidor da Declaração de Capacidade Técnica em tela, atestando que àquela contempla o serviço de sarjeta. Trata-se de declaração meramente explicativa e esclarecedora.

Nesse sentido, não há que se falar da vedação de juntada de documento novo, até porque a legislação não proíbe a juntada de qualquer documento na diligência, mas sim a juntada de documento que deveria ter constado originariamente na proposta, o que, visivelmente, não é o caso em tela.

É evidente que, no caso de dúvidas quanto ao documento apresentado pelo licitante, a CPL pode convocar a empresa a apresentar documentos que confirmam o conteúdo do documento anterior.

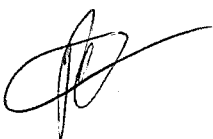
Ora! A empresa licitante não deixou de apresentar em seu atestado, devidamente acompanhado da respectiva certidão de Acervo Técnico (CAT), o serviço de sarjeta de concreto, já que este estava incluído nos serviços previstos de Drenagem, previstos no item 2.0.0, subitem 2.0.8 do atestado de capacidade técnica apresentado.

Assim, diante da ausência da diligência, é perfeitamente possível a juntada de documento meramente explicativo e complementar de outro preexistente.

Com a realização da diligência poderia ter sido esclarecido pela Prefeitura Municipal de Santa Barbara/MG a capacidade técnica da empresa RECORRENTE em executar o serviço de sarjeta de concreto.

Por isso, deverá ser reformada a decisão da nobre Presidente da CPL em declarar habilitada a empresa RECORRENTE.

3.2 - DO BALANÇO PATRIMONIAL E DRE



3.2.1 - DA NÃO OBRIGATORIEDADE DE BALANÇO PATRIMONIAL DE MICROEMPRESAS:

A RECORRENTE é uma Sociedade Empresária Limitada, do regime de **Microempresa e optante pelo SIMPLES NACIONAL**. É uma empresa que possui como sua atividade econômica principal a execução de obras de urbanização, estabelecida na cidade de Bom Jardim de Minas desde 1996.

Por ser a RECORRENTE inscrita no "Simples Nacional", **submete-se a Lei Complementar nº 123/2006**, a qual prevê uma escrituração por meio de processo simplificado, que, por consequência, visa estimular o desenvolvimento das microempresas e empresas de pequeno porte, **criando mecanismo para facilitar sua inclusão no mercado, comentando a promoção do desenvolvimento econômico e a paridade de condições econômicas**.

Vejamos o que dispõe o art. 27, da referida Lei Complementar:

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

Assim sendo, **a exigência contida no item 7.5 do Edital para que todos os participantes da licitação apresentem Balanço Patrimonial referente ao exercício financeiro de 2021, é ILEGAL**, pois deixa de observar o tratamento diferenciado e simplificado concedido as microempresas e empresas de pequeno porte prevista na Lei Complementar n. 123/2006.

Consoante a isso, insta observar, parte da decisão proferida pela 3ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, a qual **impede à autoridade impetrada que exija apresentação de balanço patrimonial e de demonstração de resultados como condição para registro no procedimento licitatório**:

"E, consoante salientado pelo douto magistrado, "se a própria lei, que dispõe sobre o regime tributário das microempresas e das empresas de pequeno porte, autoriza a realização de declaração simplificada, dispensando as de escrituração comercial, **não pode a autoridade impetrada exigir a apresentação de balanço patrimonial e de demonstração de resultados como condição para**



registro no procedimento licitatório". (TJ-SP 00074753620148260157 SP 0007475-36.2014.8.26.0157, Relator: Camargo Pereira, Data de Julgamento: 20/03/2018, 3ª Câmara de Direito Público, Data de Publicação: 22/03/2018)

Tanto a doutrina quanto a jurisprudência têm entendido que a vinculação ao edital deve sempre observar o princípio da proporcionalidade, basilar em qualquer procedimento licitatório, que aduz a obrigatoriedade da Administração respeitar a isonomia entre os licitantes ao mesmo tempo em que objetiva a proposta mais vantajosa.

O interesse público sempre deve prevalecer, mas não devemos confundir o chamado interesse público primário com o interesse público secundário, sendo este o interesse específico da administração e aquele da coletividade como um todo.

Além disso, o princípio da legalidade previsto pela Constituição de 1988 e está descrito no inciso II do artigo 5º. Esse artigo da Constituição tem o objetivo de assegurar uma vida digna, livre e igualitária a todos os cidadãos do país. É uma das bases da nossa Constituição, pois protege o cidadão de ações abusivas do Estado. Isso porque o princípio garante o respeito à lei: o cidadão é livre se agir conforme a legislação e o Estado pode apenas adotar condutas previstas em lei.

O artigo 5º, em seu inciso segundo, afirma que:

Inciso II – ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei.

Além disso, o art. 31 da Lei 8666/93 não obriga/exige a apresentação do balanço patrimonial, apenas limita a documentação relativa à qualificação econômico-financeiro que poderá ser exigida, mas não é obrigatório. Vejamos:

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;

II - certidão negativa de falência ou concordata expedida pelo distribuidor da sede da pessoa jurídica, ou de execução patrimonial, expedida no domicílio da pessoa física;

III - garantia, nas mesmas modalidades e critérios previstos no "caput" e § 1º do art. 56 desta Lei, limitada a 1% (um por cento) do valor estimado do objeto da contratação.

Dessa forma, não pode a Administração obrigar a as participantes do processo licitatório a fazer algo que a lei de caráter especial (Lei Complementar n. 123/06), posterior à Lei 8666/93, não a obriga, ou ainda a desobriga.

Assim sendo, não poderia nem mesmo o edital convocatório contar as exigências de critérios outros que não aquele previsto na Lei Complementar n. 123/2006, o qual expressamente determina ser inexigível das microempresas o balanço e demais requisitos contidos no item 7.5 do Edital.

Nesse sentido, em julgado recente anexo, o Tribunal de Justiça de Minas Gerais decidiu por declarar a ilegalidade da exigência de apresentação de balanço patrimonial em relação às micro e pequenas empresas, como previsto no item 9.5.2, do Edital do Pregão Presencial n. 01/2019 da SECRETARIA DE ESTADO DE PLANEJAMENTO E GESTÃO DO ESTADO DE MINAS GERAIS. Vejamos parte do Acórdão - Apelação Cível Nº 1.0000.20.016207-1/002:

Nesse passo, bem é de ver que a Lei Complementar nº 123/2006, que institui o Estatuto Nacional da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte, reconhece a necessidade de dispensar às microempresas e empresas de pequeno porte tratamento diferenciado, aduzindo em seu art. 27, in verbis:

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

A lei complementar acima referida veio regulamentar o art. 179, da CF\88, que conferiu determinadas prerrogativas às micro e pequenas empresas. Confira-se:

Art. 179 - A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios dispensarão às microempresas e às empresas de pequeno porte, assim definidas em lei, tratamento jurídico diferenciado, visando a incentivá-las pelas simplificação de suas obrigações administrativas, tributárias, previdenciárias e creditícias, ou pela eliminação ou redução destas por meio de lei.

O Código Civil, ao tratar sobre a escrituração dos estabelecimentos, prevê a obrigatoriedade da manutenção regular e completa dos documentos fiscais, todavia, em

seu parágrafo 2º aponta uma exceção relativamente às pequenas empresas, senão vejamos:

Art. 1.179 - O empresário e a sociedade empresária são obrigados a seguir um sistema de contabilidade, mecanizado ou não, com base na escrituração uniforme de seus livros, em correspondência com a documentação respectiva, e a levantar anualmente o balanço patrimonial e o de resultado econômico. (...) §2º É dispensado das exigências deste artigo o pequeno empresário a que se refere o art. 970.

Nesse mesmo sentido, é o artigo 970 do Código Civil, que oferece a garantia de tratamento diferenciado aos pequenos empresários: "Art. 970 - A lei assegurará tratamento favorecido, diferenciado e simplificado ao empresário rural e ao pequeno empresário, quanto à inscrição e aos efeitos daí decorrentes".

A própria Lei de Licitações, Lei 8.666/93, prevê o tratamento diferenciado a ser conferidos às microempresas:

Art. 5º-A. As normas de licitações e contratos devem privilegiar o tratamento diferenciado e favorecido às microempresas e empresas de pequeno porte na forma da lei."

Desta forma, extrai-se da interpretação sistemática da legislação, **que o objetivo é fomentar a atividade das microempresas e empresas de pequeno porte, conferindo-lhe tratamento jurídico e tributário simplificado bem como regime privilegiado e simplificado de inscrição e exercício de suas atividades.**

Não obstante às considerações apresentadas, o Poder judiciário, através do E. TJMG, já se manifestou no sentido da ilegalidade de exigir balanço patrimonial das pequenas empresas nas licitações públicas.

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL - MANDADO DE SEGURANÇA - LICITAÇÃO - MODALIDADE PREGÃO PRESENCIAL - IMPUGNAÇÃO À EXIGÊNCIA EDITALÍCIA DE APRESENTAÇÃO DE BALANÇO PATRIMONIAL - MICRO E PEQUENAS EMPRESAS - PREVISÃO DE TRATAMENTO DIFERENCIADO, PARA SIMPLIFICAÇÃO E FOMENTO DE SUAS ATIVIDADES - ART. 179, DA CF\88, ART. 970, DO CÓDIGO CIVIL, E LEI COMPLEMENTAR Nº 123/2006 - AUTORIZAÇÃO LEGAL DE ADOÇÃO DE CONTABILIDADE SIMPLIFICADA - ART. 27, DA LEI COMPLEMENTAR Nº 123/2006 - DISPENSA LEGAL DE AS MICRO E PEQUENAS EMPRESAS ESCRITURAREM

BALANÇO ANUAL - § 2º, DO ART. 1.179, DO CC\02-PREGÃO ANTERIOR, PARA O MESMO OBJETO, E PARA O MESMO PRAZO, QUE PERMITIA, PARA AS MICRO E PEQUENAS EMPRESAS, A SUBSTITUIÇÃO DO BALANÇO PATRIMONIAL, PELA ÚLTIMA DECLARAÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA JURÍDICA, COMO FORMA DE DEMONSTRAÇÃO DA CAPACIDADE ECONÔMICO-FINANCEIRA - ILEGALIDADE DA EXIGÊNCIA EDITALÍCIA - VIOLAÇÃO DO DIREITO LÍQUIDO E CERTO DA IMPETRANTE - NULIDADE DO EDITAL E DO PROCEDIMENTO LICITATÓRIO - SENTENÇA REFORMADA, PARA A CONCESSÃO DA SEGURANÇA - RECURSO DE APELAÇÃO PROVIDO. 1- A Lei Complementar nº 123/2006, regulamentando o art. 179 da CF\88, concede tratamento jurídico diferenciado às micro e pequenas empresas, visando a incentivá-las no exercício de suas atividades, com forma de fomentar esta espécie de organização empresarial, tratamento diferenciado este que também é previsto no Art. 5º-A, da Lei Federal 8.666\ 93, Lei de Licitações, e art. 970, do Código Civil. 2- O art. 27, da Lei Complementar nº 123/2006, e o § 2º, do art. 1.179, do CC\02, autorizam as microempresas e empresas de pequeno porte a adotarem contabilidade simplificada, sendo que o último dispositivo legal as dispensa de escriturarem balanço patrimonial anual. 3- **É nula a exigência editalícia de apresentação de balanço patrimonial anual, para a habilitação de microempresa ou empresa de pequeno porte, em procedimentos licitatórios, em razão da dispensa de escrituração prevista no artigo 1.179, § 2º do Código Civil, e na Lei Complementar nº 123/2006, mormente quando se verifica a existência de cláusula que permitia às micro e pequenas empresas substituir o balanço patrimonial pela última declaração de imposto de renda da pessoa jurídica, prevista no pregão anterior - Pregão Presencial n. 02A/2013 -, para o mesmo objeto da licitação ora impugnada, e para o mesmo prazo.** 4- **O item 9.5.2, do edital, ao exigir, indiscriminadamente também das micro e pequenas empresas, balanço patrimonial, no Pregão Presencial n. 01/2019, violou direito líquido e certo da impetrante, que foi desabilitada por não atender a exigência, pelo que é de rigor a anulação do Edital do Pregão Presencial n. 01/2019, e do respectivo procedimento licitatório.** 5- Concessão da segurança, para declarar a ilegalidade da exigência de apresentação de balanço patrimonial, em relação às micro e pequenas empresas, prevista no item 9.5.2, do Edital do Pregão Presencial n. 01/2019, e, conseqüentemente, anular o referido procedimento licitatório. 6- Recurso de apelação a que se dá provimento, para reformar a sentença, e conceder a segurança. (TJ-MG - AC: 10000200162071002 MG, Relator: Sandra Fonseca, Data de Julgamento: 09/02/2021, Câmaras Cíveis / 6ª CÂMARA CÍVEL, Data de Publicação: 12/02/2021)



EMENTA: CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCORRÊNCIA PÚBLICA. MICROEMPRESAS E EMPRESAS DE PEQUENO PORTE. HABILITAÇÃO. EXIGÊNCIA DE BALANÇO PATRIMONIAL. DOCUMENTAÇÃO NÃO OBRIGATÓRIA. DISPENSA. SEGURANÇA CONCEDIDA. SENTENÇA MANTIDA. - Não é lícito exigir de microempresas e empresas de pequeno porte, para fins de habilitação em concorrência pública, a apresentação de balanço patrimonial, pois essa documentação não é obrigatória na legislação infraconstitucional, razão pela qual empresas dessa natureza devem ser dispensadas dessa exigência. Não pode o Edital impor-lhes, para fins de habilitação e critério de desempate, documentação que não lhe é obrigatória, pois implicaria dificultar suas atividades e desestimular a participação em licitações, sobretudo em face do serviço público licitado na espécie, que não é de natureza complexa e nem de custos elevados.- (TJMG - Ap Cível/Rem Necessária 1.0145.15.024762-8/002, Relator(a): Des.(a) Alberto Vilas Boas, 1ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 22/08/2018, publicação da súmula em 31/08/2018);

EMENTA: REMESSA NECESSÁRIA - MANDADO DE SEGURANÇA - LICITAÇÃO - MODALIDADE PREGÃO PRESENCIAL - HABILITAÇÃO - PROPOSTA - MICROEMPRESA INDIVIDUAL - TRATAMENTO DIFERENCIADO - APRESENTAÇÃO DE BALANÇO PATRIMONIAL - DISPENSÁVEL - LICITAÇÃO ANULADA - SEGURANÇA CONCEDIDA PARCIALMENTE - SENTENÇA CONFIRMADA - O Mandado de Segurança, seja ele na forma repressiva ou preventiva, é cabível para a proteção de direito líquido e certo, não protegido por habeas corpus nem por habeas data, em sendo o responsável pelo abuso de poder ou ilegalidade autoridade pública, ou agente de pessoa jurídica, no exercício de atribuições do poder público, nos termos do art. 5º, LXIX da CF/88. - Nos termos do art. 179 da CF/88; arts. 970 e 1.179 do Código Civil e do art. 5º-A da Lei 8.666/93, pelo regime diferenciado conferido às microempresas, não se pode exigir a apresentação de balanço patrimonial de participante em licitação, sendo nula sua desabilitação. (TJMG - Remessa Necessária-Cv 1.0720.16.002905-7/001, Relator(a): Des.(a) Dárcio Lopardi Mendes, 4ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 01/02/2018, publicação da súmula em 06/02/2018) Agravo de Instrumento - Mandado de Segurança - Licitação - Modalidade - Pregão Eletrônico - Microempresa - Apresentação de Balanço Patrimonial - Dispensa - Decisão Mantida. - Embora o Edital do Pregão tenha estendido às microempresas a obrigação de apresentação do balanço patrimonial do último exercício social para a habilitação, tal exigência não possui sustentação legal por ser dispensada pelo artigo 1179, §2º do Código Civil. (TJMG - Agravo de Instrumento-Cv 1.0024.10.275001-5/001, Relator(a): Des.(a) Dárcio Lopardi Mendes, 4ª CÂMARA CÍVEL,

juízo em 28/07/2011, publicação da súmula em 08/08/2011).

Nesse mesmo sentido, também são os entendimentos do

E. TJBA:

"(...) a própria Lei de Licitações, Lei 8.666/93, prevê o tratamento diferenciado a ser conferido às microempresas: Art. 5º-A. As normas de licitações e contratos devem privilegiar o tratamento diferenciado e favorecido às microempresas e empresas de pequeno porte na forma da lei." **Desta forma, extrai-se da interpretação sistemática da legislação, que o objetivo é fomentar a atividade das microempresas e empresas de pequeno porte, conferindo-lhe tratamento jurídico e tributário simplificado bem como regime privilegiado e simplificado de inscrição e exercício de suas atividades. Nesse passo, a desclassificação pela exigência editalícia de exigir a apresentação de balanço patrimonial, indistintamente, das pequenas e microempresas, apresenta-se dissociada da legislação federal aplicável (...)** Ademais, ato da autoridade coatora que ensejou a desclassificação da impetrante é ilegal porque desatendeu ao princípio da finalidade já que diante de dúvidas quanto à habilitação da menor proposta caberia à própria autoridade coatora a realização de diligências e porque violou o princípio da legalidade, pois a exigência de apresentação de balanço patrimonial de microempresas e empresas de pequeno porte não está prevista em lei e é ilegal, conforme demonstrado acima. A licitação visa a seleção da proposta mais vantajosa para a Administração Pública, observando-se, é claro, a habilitação do vencedor, sem excessos de formalismo, mas sempre priorizando o preço. Assim, a Autoridade coatora poderia ter realizado diligências para esclarecer se a impetrante realmente possuía ou não capacidade econômico-financeira de cumprir o objeto licitado. Nessa senda, a possibilidade do pregoeiro ou da comissão promover diligência, para esclarecer ou complementar a instrução do processo, encontra-se disciplinada no artigo 43, § 3º da Lei Federal nº 8.666 de 1.993 e no edital do PE nº 041/2021.. (TJBA • MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL • Abuso de Poder (10894) • 8000112-25.2022.8.05.0201 • Órgão julgador 1ª V DE FAZENDA PÚBLICA DE PORTO SEGURO do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia - Inteiro Teor).

(...) Como bem observado pelo Ministério Público, a Lei Complementar nº 123/2006, que institui o Estatuto Nacional da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte, reconhece a necessidade de dispensar às microempresas e empresas de pequeno porte tratamento diferenciado, aduzindo em seu art. 27, in verbis: Art. 27 - As microempresas e empresas de pequeno porte optantes pelo Simples Nacional poderão, opcionalmente, adotar contabilidade simplificada para os

registros e controles das operações realizadas, conforme regulamentação do Comitê Gestor. A lei complementar acima referida veio regulamentar o art. 179, da CF\88, que conferiu determinadas prerrogativas às micro e pequenas empresas. Da mesma forma, o Código Civil, ao tratar sobre a escrituração dos estabelecimentos, prevê a obrigatoriedade da manutenção regular e completa dos documentos fiscais, todavia, em seu parágrafo 2º aponta uma exceção relativamente às pequenas empresas, serão vejamos: Art. 1.179 - O empresário e a sociedade empresária são obrigados a seguir um sistema de contabilidade, mecanizado ou não, com base na escrituração uniforme de seus livros, em correspondência com a documentação respectiva, e a levantar anualmente o balanço patrimonial e o de resultado econômico. (...) § 2º É dispensado das exigências deste artigo o pequeno empresário a que se refere o art. 970. A Lei de Licitações, Lei 8.666/93, prevê o tratamento diferenciado a ser conferidos às microempresas: "Art. 5º-A. As normas de licitações e contratos devem privilegiar o tratamento diferenciado e favorecido às microempresas e empresas de pequeno porte na forma da lei.". Desta forma, extrai-se da interpretação sistemática da legislação, que o objetivo é fomentar a atividade das microempresas e empresas de pequeno porte, conferindo-lhe tratamento jurídico e tributário simplificado bem como regime privilegiado e simplificado de inscrição e exercício de suas atividades. Nesse passo, a desclassificação unicamente pela análise de documento que não deveria ser exigido para as Microempresas e empresas de pequeno porte, apresenta-se dissociada da legislação federal aplicável.(...) O ato de desclassificação foi ilegal, pois motivado em critério que violava a legislação aplicável à espécie, bem como porque não realizou, diante de dúvidas quanto à habilitação da menor proposta, as diligências que lhe caberia, conforme previsão editalícia. Ademais, a omissão de receita e o quanto afirmado para a desclassificação seria fato gravíssimo que demandaria melhor análise para se afirmar de plano, sem outras diligências, como fora feito pela autoridade coatora. Deveria para atender à finalidade da licitação e cumprir a previsão Editalícia e a Lei 8666, ter empreendido diligências para afastar a capacidade financeira da impetrante para realização do contrato e, por conseguinte, da melhor proposta. Frise-se que a Autoridade coatora deveria ter realizado diligências para esclarecer se a impetrante realmente possuía ou não capacidade econômico-financeira de cumprir o objeto licitado, em especial para atender à finalidade da licitação que era o melhor preço. (...) EX POSITIS , considerando todos os fundamentos acima lançados, CONCEDO a segurança requestada e confirmo a decisão liminar, declarando ainda nula a desclassificação da impetrante e a homologação praticada na Decisão publicada às páginas 7 a 11 do Diário Oficial do Município de Porto Seguro datada de

23/12/2021 - Edição 5.392/Ano 3, no tocante à desabilitação da impetrante, bem como declarando nula a homologação da adjudicação do objeto (...). (TJBA • MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL • Abuso de Poder (10894) • 8000112-25.2022.8.05.0201 • Órgão julgador 1ª V DE FAZENDA PÚBLICA DE PORTO SEGURO do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia - Inteiro Teor)

3.2.2 - DA APRESENTAÇÃO DA DEMONSTRAÇÃO DO RESULTADO DO EXERCÍCIO - DRE

Embora a RECORRENTE tenha sido inabilitada por supostamente ter deixado de apresentar o DRE, tal afirmação não é verdadeira. Vejamos:

A empresa GRUPO VR COMERCIO E SERVIÇO LTDA não apresentou em seus atestados o item "Sarjeta de Concreto (SCU)..." e ainda não apresentou o Balanço Patrimonial e DRE referente ao exercício financeiro de 2021, apresentou apenas balancete de 2022.

O DRE está incluído no Balanço Patrimonial apresentado - página 4/7 e na página 177 dos autos do Processo Licitatório em tela, o qual deverá ser dispensado ou ainda aceito nos termos dos argumentos apresentados no presente recurso.

3.2.3 DA APRESENTAÇÃO DO BALANÇO PATRIMONIAL

No caso em tela, independente do fato de ser dispensada legalmente da apresentação do balanço patrimonial e demonstrações contábeis, conforme exposto acima, **a recorrente apresentou todos os documentos exigidos no edital.** Ocorre que, no caso do BALANÇO PATRIMONIAL, a empresa recorrente apresentou Balanço Patrimonial de abertura referente ao exercício atual (ano 2022) quando o edital exigia do exercício anterior (ano 2021).

Embora tenha constado em ata que a RECORRENTE apresentou apenas BALANCETE de 2022, tal informação não condiz com a verdade. O documento apresentado foi um Balanço Patrimonial de abertura (completo) devidamente registrado na junta comercial.

A RECORRENTE, diante da inexistência do Balanço Patrimonial 2021, sendo dispensada de elaboração de Balanço Patrimonial por

Lei Federal específica, promulgada posteriormente à Lei de Licitações, apresentou Balanço Patrimonial de Abertura – documento este, consoante previsão editalícia – apto para comprovar a situação patrimonial atualizada da organização, estando esse documento assinado por contador, pelo representante legal da pessoa jurídica e devidamente lançado no livro próprio autenticado pela junta comercial.

Mesmo se considerarmos, os argumentos que repugnamos veementemente (que a empresa participante, embora dispensada, deveria lançar balanço patrimonial para cumprimento da Lei de Licitações), a exigência de demonstrações financeiras do exercício anterior, quando esta não é obrigada por lei, não pode ser interpretada como exigência para participação na licitação.

Ora, não era de conhecimento dos proprietários da empresa que uma licitação viria, em 2022, a interessá-la. Dessa forma, em 2021, não foi feito qualquer documento contábil senão os obrigatórios. Assim, a exigência de apresentação de algo que nem se quer foi feito caracteriza-se como um completo absurdo.

Se tivesse significação tal exigência para as microempresas e empresas de pequeno porte, estaria sendo introduzido mais um requisito de habilitação: preparação superior a um ano para participar do certame.

A Lei não disciplina prazos mínimos de preparo de uma sociedade para ser contratada pelo Estado. Prova disso, é texto do art. 31 da Lei 8666/93, que prevê a possibilidade de novas empresas participarem dos certames quando exigido Balanço Patrimonial do exercício anterior, lhes permitindo apresentar Balanço Patrimonial de Abertura, declarando ser este documento hábil para capacitar a empresa.

Logo, se a RECORRENTE preenche TODOS os demais requisitos de habilitação (inclusive e especialmente os de natureza técnica), não podem ser excluídas através da aplicação extensiva de requisitos relacionados com a capacitação econômico-financeira.

É esse o entendimento do TCU:

O Edital não pode conter restrições ao caráter competitivo do certame, tais como a proibição do envio de documentos por via postal; exigência de balanços patrimoniais do próprio exercício da licitação; exigência de comprovação da capacidade de comercialização no exterior e de certificado profissional, em caso de profissão não regulamentada (Acórdão 1522/2006, Plenário, Rel. Min. Valmir Campelo) (grifo nosso).

No caso em tela, a empresa apresentou um balanço patrimonial de abertura, devidamente registrado perante a Junta Comercial.

De todo modo, considerando-se que o propósito maior da exigência de balanço patrimonial é verificar se a pessoa a ser contratada encontra-se em situação econômico-financeira que indique capacidade para executar o contrato, torna-se inevitável perceber que, em algumas situações, bastante excepcionais, a apresentação do balanço patrimonial do ano anterior pode ser insuficiente ou inútil para tal averiguação. Há inúmeros julgados demonstrando inclusive que é aceito a apresentação de balanços intermediários para comprovação da situação econômico-financeira das licitantes.

Restando claro, portanto, que acima da vinculação ao instrumento convocatório, está o **princípio da finalidade**. Lembrando que, na forma do art. 37, inc. XXI, da Constituição Federal, devem ser exigidas condições econômico-financeiras mínimas indispensáveis à escorreita execução do objeto que está sendo licitado.

Nesse sentido, retomamos a decisão do Tribunal de Contas da União, pautada na doutrina de Marçal Justen Filho:

(...) **Também não há empecilho à licitante fundar sua capacitação econômico-financeira em eventos ocorridos no curso do exercício, não refletidos em demonstrações financeiras anteriores.**

Vejamos a jurisprudência do TRF da 4ª região:

Não se trata, desse modo, ao contrário do alegado pela impetrante, de balanço provisório, que sequer encontra esteio nas normativas do Conselho Federal de Contabilidade e, por isso, sequer poderia ter sido registrado na Junta Comercial (Ev66 - Comp2), como foi registrado, reitero, o balanço 2017 apresentado à Comissão de Licitação (Ev25 - Out10). Não bastasse isso, o Contador da litisconsorte Murano Construções também declarou **tratar-se de balanço intermediário** (Ev25 - Out13). Igualmente, no Sistema de Cadastramento Unificado de Fornecedores (SICAF), vinculado ao Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, consta como patrimônio líquido da Murano Construções R\$ 2.378,594,72 (Ev25 - Out12), a reforçar a convicção de que a licitante vencedora possui capacidade econômico-financeira para execução do contrato. Finalmente, há que se referir que a Resolução n.º 1.418/2012, do Conselho Federal de Contabilidade, ao disciplinar o Modelo Contábil para Microempresa e Empresa de Pequeno Porte, em seu item 26, assim prevê: **A entidade deve elaborar o Balanço Patrimonial, a Demonstração do Resultado e as Notas Explicativas ao final de cada exercício social. Quando houver necessidade, a entidade deve elaborá-los em períodos**

intermediários. Extrai-se, daí, que o procedimento levado a cabo pela litisconsorte Murano Construções - ou seja, a emissão de balanço intermediário - encontra respaldo normativo, quando necessária a demonstração da substancial alteração da situação econômico-financeira da empresa, exatamente a hipótese dos autos. **Em suma, considerando suficientemente comprovada a qualificação econômico-financeira da litisconsorte vencedora do Pregão Eletrônico n.º 05/2017, Murano Construções Eireli - ME, à luz dos documentos trazidos aos eventos 25 e 66, não vislumbro ilegalidade no certame licitatório e tampouco a relevância do fundamento alegado pela impetrante para deferimento da medida liminar.**

3. Diante do exposto, revogo a medida liminar deferida ao evento 11, com apoio nos fundamentos supra e na decisão do E. TRF/4 em agravo de instrumento, que permitiu o reexame da situação por este Juízo, autorizando o prosseguimento da execução do contrato celebrado entre a Administração Pública e a litisconsorte Murano Construções Eireli - ME em decorrência do Pregão Eletrônico n.º 05/2017. (TRF-4 - AG: 50073723320184040000 5007372-33.2018.4.04.0000, Relator: LUÍS ALBERTO D'AZEVEDO AURVALLE, Data de Julgamento: 12/03/2018, QUARTA TURMA)

Considerando a interpretação conjugada das disposições constantes dos §§ 1º e 2º do art. 31 da Lei de Licitações e em vista do próprio escopo dessas exigências, a aferição da capacidade financeira do licitante pode ocorrer de forma alternativa. Esse raciocínio se ampara na finalidade da exigência de habilitação em questão, cujo objetivo deve limitar-se a aferir se o licitante possui qualificação econômico-financeira suficiente para garantir o adimplemento do futuro contrato.

Assim, cabe ao edital eleger os índices para efeito de exame da qualificação econômico-financeira, mas também indicação de que, se não atendidos esses índices, a habilitação do licitante ainda será possível, desde que aferida a capacidade econômico-financeira com base em outros requisitos - tais como o capital mínimo, o patrimônio líquido mínimo ou mesmo por meio da prestação de garantias previstas no § 1º do art. 56 da Lei nº 8.666/93.

Em vista dessas considerações, entende-se não ser dada à Administração prever, nos editais de licitação, a inabilitação imediata de licitante que não comprovar o atendimento dos índices financeiros exigidos sem facultar a demonstração da capacidade financeira por outros meios previstos.

Nesses termos, entende-se que o emprego de balancetes de abertura como meio de aferição da qualificação econômico-financeira de uma empresa é permitido pela legislação brasileira.

Portanto, a regra de inabilitação do licitante que não atende aos requisitos do edital por meio de seu balanço patrimonial, não pode ser interpretada restritivamente.

De todo modo, é preciso reconhecer situações que excepcionariam a incidência dessa regra: como, por exemplo, a utilização do Balanço Patrimonial de Abertura quando impossível a apresentação do balanço patrimonial do exercício anterior. Nesse caso, esse documento deve ser aceito para a aferição da real qualificação econômico-financeira da licitante.

O SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA já assentou entendimento que a Lei não impõe para a Administração, necessariamente, a obrigação de exigir a apresentação de balanço patrimonial para aferir a capacidade econômico-financeira dos participantes, uma vez que tal requisito pode, em tese, ser comprovado por outros meios, vejamos:

RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. EDITAL. ALEGATIVA DE VIOLAÇÃO AOS ARTIGOS 27, III E 31, I, DA LEI 8666/93. NÃO COMETIMENTO. REQUISITO DE COMPROVAÇÃO DE QUALIFICAÇÃO ECONÔMICO-FINANCEIRA, CUMPRIDA DE ACORDO COM A EXIGÊNCIA DO EDITAL. RECURSO DESPROVIDO. 1. **A comprovação de qualificação econômico-financeira das empresas licitantes pode ser aferida mediante a apresentação de outros documentos.** A Lei de Licitações não obriga a Administração a exigir, especificamente, para o cumprimento do referido requisito, que seja apresentado o balanço patrimonial e demonstrações contábeis, relativo ao último exercício social previsto na lei de licitações (art. 31, inc. I), para fins de habilitação. 2. "In casu", a capacidade econômico-financeira foi comprovada por meio da apresentação da Certidão de Registro Cadastral e certidões de falência e concordata pela empresa vencedora do Certame em conformidade com o exigido pelo Edital. 3. Sem amparo jurídico a pretensão da recorrente de ser obrigatória a apresentação do balanço patrimonial e demonstrações contábeis do último exercício social, por expressa previsão legal. Na verdade, não existe obrigação legal a exigir que os concorrentes esgotem todos os incisos do artigo 31, da Lei 8666/93. 4. A impetrante, outrossim, não impugnou as exigências do edital e acatou, sem qualquer protesto, a habilitação de todas as concorrentes. 5. Impossível, pelo efeito da preclusão, insurgir-se após o julgamento das propostas, contra as regras da licitação. 6. Recurso improvido (STJ - REsp: 402711 SP 2002/0001074-0, Relator: Ministro JOSÉ DELGADO, Data de Julgamento: 11/06/2002, T1 - PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: DJ 19.08.2002 p. 145 RJADCOAS vol. 41 p. 76)

A formalidade nos processos licitatórios, apesar de necessária para o bom funcionamento dos atos públicos, não pode ser colocada à frente da razoabilidade e da proporcionalidade, que também são princípios básicos que devem nortear as ações estatais.

A jurisprudência já se manifestou nesse sentido:

ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. NULIDADE DE JULGAMENTO. - Não é razoável a desclassificação da proposta mais vantajosa para a Administração Pública na hipótese de meros equívocos formais. - **A interpretação das regras do edital de procedimento licitatório não deve ser restritiva. Desde que não possibilitem qualquer prejuízo à administração e aos interessados no certame, é de todo conveniente que compareça à disputa o maior número possível de interessados, para que a proposta mais vantajosa seja encontrada em um universo mais amplo.** (TRF-4 - AC: 41616 RS 2003.04.01.041616-0, Relator VÂNIA HACK DE ALMEIDA, Data de Julgamento: 27/03/2006, TERCEIRA TURMA, Data de Publicação: DJ 31/05/2006 PÁGINA: 674).

No mesmo ângulo posicionou-se o Superior Tribunal de Justiça, veja-se:

MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. PROPOSTA TÉCNICA. INABILITAÇÃO. ARGUIÇÃO DE FALTA DE ASSINATURA NO LOCAL PREDETERMINADO. ATO ILEGAL. EXCESSO DE FORMALISMO. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. 1. **A interpretação dos termos do Edital não pode conduzir a atos que acabem por malferir a própria finalidade do procedimento licitatório, restringindo o número de concorrentes e prejudicando a escolha da melhor proposta.** 2. O ato coator foi desproporcional e desarrazoado, mormente tendo em conta que não houve falta de assinatura, pura e simples, mas assinaturas e rubricas fora do local preestabelecido, o que não é suficiente para invalidar a proposta, evidenciando claro excesso de formalismo. Precedentes. 3. Segurança concedida (STJ - MS: 5869 DF 1998/0049327-1, Relator: Ministra LAURITA VAZ, Data de Julgamento: 11/09/2002, S1 - PRIMEIRA SEÇÃO, Data de Publicação: DJ 07.10.2002 p. 163) (Grifo nosso).

LICITAÇÃO - EDITAL - APEGO A FORMALISMOS IRRELEVANTES - DESNECESSIDADE. Conquanto sejam as formalidades exigidas na licitação meios necessários para obtenção do bem comum, para garantia da igualdade de todos e para que os critérios de legalidade e impessoalidade sejam observados, **não se justifica o apego ao formalismo quanto a**

elemento irrelevante, incapaz de comprometer o processo licitatório e a segurança das partes, tendo a finalidade sido plenamente alcançada. Por outro lado, a celebração de contrato resultante de processo licitatório não implica perda do objeto do mandado de segurança impetrado por licitante, antes de esgotado o prazo decadencial, se o que se pretende anular é o ato de declaração da vencedora, sob o fundamento de preterição de formalidades exigidas no respectivo edital, não se cogitando dos efeitos da contratação (TA-MG - Ac. unân. da 5.^a Câm. Cív. julg. em 5- 2-98 - Ap. 239.272-5-Capital - Rel. Juiz Lopes de Albuquerque; in ADCOAS 8170381).

Nesse contexto manifestou o TCU que:

(...) O apego a formalismos exagerados e injustificados é uma manifestação perniciososa da burocracia que, além de não resolver apropriadamente problemas cotidianos, ainda causa dano ao Erário, sob o manto da legalidade estrita. Esquece o interesse público e passa a conferir os pontos e vírgulas como se isso fosse o mais importante a fazer. **Os princípios da proporcionalidade e razoabilidade acarretam a impossibilidade de impor conseqüências de severidade incompatível com a irrelevância de defeitos.** Sob esse ângulo, as exigências da Lei ou do edital devem ser interpretadas como instrumentais" (TCU, 004809/1999-8, DOU 8/11/99, p.50, e BLC nº 4, 2000, p. 203). LICITAÇÃO - HABILITAÇÃO - AUSÊNCIA DE DOCUMENTO NÃO - ESSENCIAL.

Assim, pelas razões acima expostas e para que os princípios constitucionais e legais sejam observados na presente licitação, imperioso se faz a modificação da decisão recorrida, para os fins de habilitar a RECORRENTE no certame.

3.2.4 - DA VIOLAÇÃO DE PRINCÍPIOS QUE REGEM O PROCEDIMENTO LICITATÓRIO

É sabido que as decisões proferidas pela Administração Pública, no presente caso, representada pela Comissão Permanente de Licitação, devem se pautar nos princípios que regem o procedimento licitatório, dentre eles o **princípio da razoabilidade, proporcionalidade e da busca da proposta mais vantajosa**, afastando-se o formalismo excessivo.

Segundo ensina HELY LOPES MEIRELLES, **razoabilidade** é: o princípio da proibição do excesso, que, em última análise, objetiva aferir a

compatibilidade entre os meios e os fins, de modo a evitar restrições desnecessárias ou abusivas por parte da Administração Pública.

Para CELSO ANTÔNIO BANDEIRA DE MELLO o princípio da **proporcionalidade** enuncia a ideia que: "As competências administrativas só podem ser validamente exercidas na extensão e intensidade proporcionais ao que seja realmente demandado para cumprimento da finalidade de interesse público a que estão atreladas."

Ou seja, ainda segundo o administrativista:

os atos cujo conteúdo ultrapassem o necessário para alcançar o objetivo que justifica o uso da competência **ficam maculados de ilegitimidade**, porquanto desbordam do âmbito da competência; ou seja, superam os limites que naquele caso lhes corresponderiam.

Por outra banda, vale lembrar que as exigências fáticas editalícias podem ser comprovadas por meio idôneo diversos do expressamente previstos, não devendo ser admitido a inabilitação de uma empresa, por excesso de formalismo.

Não se mostra, desse modo, razoável afastar a RECORRIDA da sua condição de participante em face de uma irregularidade formal, uma vez que restou mais que comprovada que a RECORRENTE está apta técnica, econômica e financeiramente.

O procedimento licitatório tem como **princípio fundamental o interesse público**, mediante a contratação da proposta mais vantajosa para a administração, com observância nos **princípios da legalidade, da moralidade, da competitividade, da isonomia, da razoabilidade, da economicidade**. Ora, tendo a RECORRENTE apresentado especificações técnicas e financeiras com as devidas comprovações de documentação, sua inabilitação mostra-se como medida completamente incoerente.

A documentação apresentada pela RECORRENTE comprova o pleno atendimento, como já dito, das suas condições de participação. Ou seja, a decisão em questão deixou de observar os princípios licitatórios da razoabilidade e da não restrição ao caráter competitivo da licitação, claramente contemplados no artigo 3º, § 1º, inciso L da Lei nº 8.666/93.

Ainda assim, caso houvesse dúvida acerca das informações prestadas pela Recorrida RECORRENTE, poderia esta D. Comissão proceder às diligências necessárias que confirmariam o atendimento das disposições citadas.

Para tanto prevê a Lei nº 8.666/93 ao falar de diligências:

Art. 43. A licitação será processada e julgada com observância dos seguintes procedimentos:

§ 3º. É facultada à Comissão ou autoridade superior, em qualquer fase da licitação, a promoção de diligência destinada a esclarecer ou complementar a instrução do processo, vedada a inclusão posterior de documento ou informação que deveria constar originalmente da proposta.

Cumpre destacar que o dispositivo legal citado em nada fere a vinculação ao instrumento convocatório e a necessidade de seu atendimento, tempestivamente, por todas as licitantes - desde que, é claro novos documentos não sejam apresentados. No caso em tela, apenas comprovações de informações já trazidas e já em poder desta D. Comissão é que haveria. Torna-se notório assim, que a RECORRENTE atendeu, perfeitamente, o que requerido era no instrumento convocatório.

Por outro lado, observa-se, ainda, que **se a licitação visa a seleção da melhor proposta e do menor preço, a decisão atacada não atendeu ao princípio da finalidade.**

A Administração Pública, através da CPL, não estava preocupada com a qualificação técnica e econômico-financeira da RECORRENTE, nem com o menor preço, senão teria de ter ofertado o contraditório, suspenso o certame e providenciado uma consulta mais detalhada.

A habilitação tem a finalidade de aferir as condições dos interessados em contratar com a Administração pública, ou seja, se estes possuem condições (jurídicas, financeiras, técnicas e econômicas) de cumprir/ executar o futuro contrato.

Em outras palavras: a administração pública estabelece exigências no edital de forma a garantir a execução da futura contratação e o atendimento desses requisitos faz presumir que o licitante dispõe de condições de executar satisfatoriamente o futuro contrato.

Assim, o objetivo é sempre proteger o patrimônio público, contudo os requisitos de habilitação devem ser interpretados com parcimônia e sob a óptica da proporcionalidade e da razoabilidade, de forma a não afastar a ampla competitividade e afugentar o menor preço.

In casu, a autoridade coatora não seguiu o determinado nas Leis de Regência quando desclassificou a impetrante por não apresentação do balanço patrimonial e DRE, considerando que esta apresentou balanço patrimonial de abertura e se tratava de microempresa.

Registre-se que, não obstante o exposto acima, deixar de contratar com a RECORRIDA (empresa notavelmente apta a executar o serviço licitado) será prejudicial para Administração, sendo patente o detrimento do princípio da economicidade, visto que, a proposta da RECORRENTE poderá garantir uma economia a Administração Pública de MAIS DE UM MILHÃO DE REAIS.

Desta forma, cabe mencionar o entendimento do egrégio Tribunal de Justiça de Santa Catarina:

"MANDADO DE SEGURANÇA. PROCEDIMENTO LICITATÓRIO. PREGÃO ELETRÔNICO N. 002/2016. CONTRATAÇÃO DE EMPRESA ESPECIALIZADA NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE INFORMÁTICA. NÃO HABILITAÇÃO DA IMPETRANTE ANTE IRREGULARIDADES NA FORMA DE APRESENTAÇÃO DO BALANÇO FINANCEIRO. SITUAÇÃO ECONÔMICA CONSIDERADA ESTÁVEL PELA DIRETORIA FINANCEIRA DA CASA LICITANTE. APTIDÃO SUFICIENTE PARA CONTRATAR COM A ADMINISTRAÇÃO. PRINCÍPIO DA PROPOSTA MAIS VANTAJOSA QUE PREVALECE SOBRE RIGORISMOS FORMAIS. ORDEM CONCEDIDA. SENTENÇA MANTIDA. APELOS CONHECIDOS E NÃO PROVIDOS. (TJSC, Apelação / Remessa Necessária n. 0310123-13.2016.8.24.0023, da Capital, rel. Des. Jorge Luiz de Borba, Primeira Câmara de Direito Público, j. 12-02-2019)." (grifou-se)

Qualquer documento em uma licitação há de mirar um propósito. **Faço a pergunta retórica evidente: o balanço, ainda que impregnado das vicissitudes formais que a Administração apontou, trazia algum indicativo que comprometesse a possibilidade de a Fazenda Pública contratar?** Se não for assim, o tal balanço era de toda sorte um documento dispensável e não poderia gerar toda essa cizânia. **Não se pode permitir que o debate se dirija para enfrentar as qualidades intrínsecas do diploma contábil, mas se deve apontar se aquele documento trazia concretamente alguma sorte de dúvida quanto às virtudes da autora.** A licitação não pode ser um campo de testes formais, um exame mais apropriado para despachantes, que revelarão o mais apto a superar as etapas cada vez mais exigentes sob a ótica burocrática. **Se não veio aquela alegação concretamente posta, é bem melhor que se opte por ampliar o rol de licitantes.** Esse entendimento privilegia - o que não é aspecto único, mas não é menos relevante - a definição da proposta que seja mais barata. O modus agendi das autoridades impetradas **retrata formalismo exacerbado, que, no fundo, contravém ao princípio reitor da licitação (selecionar a proposta mais vantajosa)**, eis que redutor das possibilidades de contratação, mais ainda porque alusivo a dados/informações/documentos supríveis por singela diligência, procedimento, aliás, admitido em favor de outra concorrente, e não pode ser aceito por vulneração a valores intransigíveis como isonomia e razoabilidade (AI n. 4028572-59.2017.8.24.0000, de Balneário Camboriú, rel. Des. João Henrique Blasi, j. 4-9-2018).

O objetivo primordial da licitação é possibilitar a escolha da proposta mais vantajosa à Administração Pública. Tal princípio não exclui a isonomia, tampouco a observância do instrumento convocatório. No entanto, prevalece sobre rigorismos formais, especialmente se estes afetam a finalidade do certame.

Neste azo, aguarda a empresa Recorrida, reste admitido o recurso quanto ao tópico, em comento. Já que a inabilitação da RECORRENTE seria uma ilegalidade, que em nada contribui para a obtenção da proposta mais vantajosa.

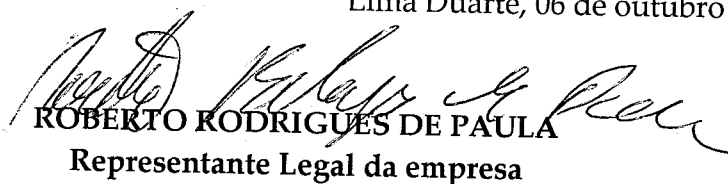
IV - DO PEDIDO

Ex.^a: Por todo o exposto, é a presente para requerer a Vossa

- a) seja recebido o presente Recurso no seu EFEITO SUPENSIVO e ao final acolhido integralmente o presente recurso para que seja REFORMADA a decisão guerreada com o fim de declarar HABILITADA a empresa RECORRENTE, pelos motivos já expostos acima;
- b) seja encaminhado o presente recurso administrativo para instância superior, caso este seja julgado improcedente, o que se admite apenas como argumentação, para que então, se proceda a reforma da decisão.

Nestes termos,
Pede Deferimento.

Lima Duarte, 06 de outubro de 2022.


ROBERTO RODRIGUES DE PAULA
Representante Legal da empresa



05/10/2022

Número: **5008048-50.2020.8.13.0024**

Classe: **[CÍVEL] MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL**

Órgão julgador: **2ª Vara da Fazenda Pública e Autarquias da Comarca de Belo Horizonte**

Última distribuição : **17/01/2020**

Valor da causa: **R\$ 1.000,00**

Assuntos: **Edital**

Segredo de justiça? **NÃO**

Justiça gratuita? **NÃO**

Pedido de liminar ou antecipação de tutela? **SIM**

Partes		Advogados	
MM LANCHES LTDA - ME (IMPETRANTE)			
		FERNANDO LANDIM DA CUNHA PEREIRA (ADVOGADO) GABRIEL SENRA DA CUNHA PEREIRA (ADVOGADO) GREGORY DE LIMA BARBOSA (ADVOGADO)	
PREGOEIRO DO PREGÃO PRESENCIAL Nº 1/2019 (IMPETRADO(A))			
ESTADO DE MINAS GERAIS (IMPETRADO(A))			
Outros participantes			
Ministério Público - MPMG (FISCAL DA LEI)			
Documentos			
Id.	Data da Assinatura	Documento	Tipo
5198763027	17/08/2021 02:02	Acórdão - Apelação Cível	Documentos 2ª instância



Apelação Cível Nº 1.0000.20.016207-1/002



EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL - MANDADO DE SEGURANÇA - LICITAÇÃO - MODALIDADE PREGÃO PRESENCIAL - IMPUGNAÇÃO À EXIGÊNCIA EDITALÍCIA DE APRESENTAÇÃO DE BALANÇO PATRIMONIAL - MICRO E PEQUENAS EMPRESAS - PREVISÃO DE TRATAMENTO DIFERENCIADO, PARA SIMPLIFICAÇÃO E FOMENTO DE SUAS ATIVIDADES - ART. 179, DA CF\88, ART. 970, DO CÓDIGO CIVIL, E LEI COMPLEMENTAR Nº 123/2006 - AUTORIZAÇÃO LEGAL DE ADOÇÃO DE CONTABILIDADE SIMPLIFICADA - ART. 27, DA LEI COMPLEMENTAR Nº 123/2006 - DISPENSA LEGAL DE AS MICRO E PEQUENAS EMPRESAS ESCRITURAREM BALANÇO ANUAL - §2º, DO ART. 1.179, DO CC\02-PREGÃO ANTERIOR, PARA O MESMO OBJETO, E PARA O MESMO PRAZO, QUE PERMITIA, PARA AS MICRO E PEQUENAS EMPRESAS, A SUBSTITUIÇÃO DO BALANÇO PATRIMONIAL, PELA ÚLTIMA DELCARAÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA JURÍDICA, COMO FORMA DE DEMONSTRAÇÃO DA CAPACIDADE ECONÔMICO-FINANCEIRA - ILEGALIDADE DA EXIGÊNCIA EDITALÍCIA - VIOLAÇÃO DO DIREITO LÍQUIDO E CERTO DA IMPETRANTE - NULIDADE DO EDITAL E DO PROCEDIMENTO LICITATÓRIO - SENTENÇA REFORMADA, PARA A CONCESSÃO DA SEGURANÇA - RECURSO DE APELAÇÃO PROVIDO.

1- A Lei Complementar nº 123/2006, regulamentando o art. 179 da CF\88, concede tratamento jurídico diferenciado às micro e pequenas empresas, visando a incentivá-las no exercício de suas atividades, com forma de fomentar esta espécie de organização empresarial, tratamento diferenciado este que também é previsto no Art. 5º-A, da Lei Federal 8.666\93, Lei de Licitações, e art. 970, do Código Civil.

2- O art. 27, da Lei Complementar nº 123/2006, e o §2º, do art. 1.179, do CC\02, autorizam as microempresas e empresas de pequeno porte a adotarem contabilidade simplificada, sendo que o último dispositivo legal as dispensa de escriturarem balanço patrimonial anual.

3- É nula a exigência editalícia de apresentação de balanço patrimonial anual, para a habilitação de microempresa ou empresa de pequeno porte, em procedimentos licitatórios, em razão da dispensa de escrituração prevista no artigo 1.179, §2º do Código Civil, e na Lei Complementar nº 123/2006, mormente quando se verifica a existência de cláusula que permitia às micro e pequenas empresas substituir o balanço patrimonial pela última declaração de imposto de renda da pessoa jurídica, prevista no pregão anterior - Pregão Presencial n. 02A/2013 -, para o mesmo objeto da licitação ora impugnada, e para o mesmo prazo.

4- O item 9.5.2, do edital, ao exigir, indiscriminadamente também das micro e pequenas empresas, balanço patrimonial, no Pregão Presencial n. 01/2019, violou direito líquido e certo da impetrante, que foi desabilitada por não atender a exigência, pelo que é de rigor a anulação

Fl. 1/12

Número Verificador: 100002001620710022021108536



Número do documento: 21081702021600000005196645396

<https://pje.tjmg.jus.br:443/pje/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?x=21081702021600000005196645396>

Assinado eletronicamente por: JUSSARA GABRIELA DE SOUSA FRADE - 12/02/2021 14:54:59

Num. 5198763027 - Pág. 1



Poder Judiciário do Estado de Minas Gerais
Tribunal de Justiça



Apelação Cível Nº 1.0000.20.016207-1/002

do Edital do Pregão Presencial n. 01/2019, e do respectivo procedimento licitatório.

5- Concessão da segurança, para declarar a ilegalidade da exigência de apresentação de balanço patrimonial, em relação às micro e pequenas empresas, prevista no item 9.5.2, do Edital do Pregão Presencial n. 01/2019, e, conseqüentemente, anular o referido procedimento licitatório.

6- Recurso de apelação a que se dá provimento, para reformar a sentença, e conceder a segurança.

APelação CÍVEL Nº 1.0000.20.016207-1/002 - COMARCA DE BELO HORIZONTE - APELANTE(S): MM LANCHES LTDA - ME - APELADO(A)(S): ESTADO DE MINAS GERAIS - AUTORID COATORA: PREGOEIRO DO PREGÃO PRESENCIAL Nº 1/2019

ACÓRDÃO

Vistos etc., acorda, em Turma, a 6ª CÂMARA CÍVEL do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, na conformidade da ata dos julgamentos, em DAR PROVIMENTO AO RECURSO, PARA CONCEDER A SEGURANÇA.

DESA. SANDRA FONSECA
RELATORA.

Fl. 2/12

Número Verificador: 100002001620710022021108536





Apelação Cível Nº 1.0000.20.016207-1/002

DESA. SANDRA FONSECA (RELATORA)

V O T O

Cuida-se de recuso de apelação, interposto por MM LANCHES LTDA contra a r. sentença anexada no documento eletrônico de ordem 38 que, no Mandado de Segurança por ela impetrado em face de ato praticado pelo PREGOEIRO DO PREGÃO PRESENCIAL Nº 01/2019, elaborado pela SECRETARIA DE ESTADO DE PLANEJAMENTO E GESTÃO DO ESTADO DE MINAS GERAIS, denegou a segurança, condenando a empresa impetrante ao pagamento das custas processuais.

Nas razões recursais contidas no documento eletrônico de ordem 43, a apelante afirma, em síntese, a ilegalidade da exigência contida no item 9.5.2 do instrumento editalício que determina que todas as empresas participantes apresentem o respectivo balanço patrimonial em relação ao exercício financeiro anterior, deixando assim, de observar o tratamento diferenciado e simplificado conferido às microempresas e empresas de pequeno porte, nos termos da Lei Complementar nº 123/2006.

Defende ainda que o art. 27 da Lei Complementar nº 123/2006 faculta às empresas de pequeno porte adotem contabilidade simplificada para registros e operações financeiras, não sendo razoável a exigência de apresentação de balanço patrimonial para participação no procedimento licitatório instaurado.

Ao final requer seja reformada a sentença, para que seja concedida a segurança, com a anulação do edital do Pregão Presencial nº 01/2019.

Contrarrazões anexadas ao documento eletrônico de ordem 49, pelo desprovimento do recurso.

Fl. 3/12

Número Verificador: 100002001620710022021108536





Poder Judiciário do Estado de Minas Gerais
Tribunal de Justiça



Apelação Cível Nº 1.0000.20.016207-1/002

Sempre valioso parecer da douta Procuradoria Geral de Justiça, pelo desprovimento do recurso, contido no documento eletrônico de ordem 51.

Conheço do recurso, pois presentes os pressupostos subjetivos e objetivos de admissibilidade.

Como é de curial sabença, o mandado de segurança é ação especialíssima, de origem constitucional, que visa a defesa de direito líquido e certo do impetrante, contra ato abusivo ou ilegal de autoridade administrativa, que deve ser demonstrada de plano, documentalmente.

Do exame espécie vislumbra-se que a Secretaria de Estado de Planejamento e Gestão do Estado de Minas Gerais publicou Edital de Licitação, na modalidade de Pregão Presencial, cujo objeto se destina à **"concessão onerosa de uso de espaço público para exploração de serviço de restaurante, por parte de empresa especializada em preparo e comércio de refeições, no Centro de Convivência da Cidade Administrativa Presidente Tancredo de Almeida Neves"** (doc. nº 06\07).

Após a publicação do edital do certame, a recorrente apresentou impugnação (docs. nº 09\11) em face da exigência contida no item 9.5.2, que ao tratar da qualificação econômico-financeira dos candidatos assim previu:

"9.5.2. Balanço Patrimonial e demonstrações contábeis do último exercício, já exigíveis e apresentados na forma da lei, vedada a sua substituição por balancetes ou balanços provisórios, podendo ser atualizado, quando encerrados há mais de 3 (três) meses da data de apresentação de proposta, pela variação do IGP-DI (índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna, publicado pela Fundação Getúlio Vargas - FGV) ocorrida no período, ou de outro indicador que o venha substituir, comprovando que a licitante possui boa situação

Fl. 4/12

Número Verificador: 100002001620710022021108536



Número do documento: 21081702021600000005196645396
<https://pje.tjmg.jus.br:443/pje/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?x=21081702021600000005196645396>
Assinado eletronicamente por: JUSSARA GABRIELA DE SOUSA FRADE - 12/02/2021 14:54:59

Num. 5198763027 - Pág. 4



Poder Judiciário do Estado de Minas Gerais
Tribunal de Justiça



Apelação Cível Nº 1.0000.20.016207-1/002

financeira, avaliada pelos índices de Liquidez Geral (LG), Solvência Geral (SG) e Liquidez Corrente (LC), iguais ou superiores a 1 (um)."

Nesse contexto, a recorrente se insurge em face do ato administrativo que julgou improcedente a impugnação apresentada (doc. nº 12), sendo que a controvérsia a ser analisada nos autos diz respeito à legalidade da exigência de apresentação de balanço patrimonial para participação no certame.

Nesse passo, bem é de ver que a Lei Complementar nº 123/2006, que institui o Estatuto Nacional da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte, reconhece a necessidade de dispensar às microempresas e empresas de pequeno porte tratamento diferenciado, aduzindo em seu art. 27, *in verbis*:

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

A lei complementar acima referida veio regulamentar o art. 179, da CF\88, que conferiu determinadas prerrogativas às micro e pequenas empresas. Confira-se:

Art. 179 - A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios dispensarão às microempresas e às empresas de pequeno porte, assim definidas em lei, tratamento jurídico diferenciado, visando a incentivá-las pela simplificação de suas obrigações administrativas, tributárias, previdenciárias e creditícias, ou pela eliminação ou redução destas por meio de lei.

O Código Civil, ao tratar sobre a escrituração dos estabelecimentos, prevê a obrigatoriedade da manutenção regular e

Fl. 5/12

Número Verificador: 100002001620710022021108536





Poder Judiciário do Estado de Minas Gerais
Tribunal de Justiça



Apelação Cível Nº 1.0000.20.016207-1/002

completa dos documentos fiscais, todavia, em seu parágrafo 2º aponta uma exceção relativamente às pequenas empresas, senão vejamos:

Art. 1.179 - O empresário e a sociedade empresária são obrigados a seguir um sistema de contabilidade, mecanizado ou não, com base na escrituração uniforme de seus livros, em correspondência com a documentação respectiva, e a levantar anualmente o balanço patrimonial e o de resultado econômico.

(...)

§2º É dispensado das exigências deste artigo o pequeno empresário a que se refere o art. 970.

Nesse mesmo sentido, é o artigo 970 do Código Civil, que oferece a garantia de tratamento diferenciado aos pequenos empresários:

“Art. 970 - A lei assegurará tratamento favorecido, diferenciado e simplificado ao empresário rural e ao pequeno empresário, quanto à inscrição e aos efeitos daí decorrentes”.

A própria Lei de Licitações, Lei 8.666/93, prevê o tratamento diferenciado a ser conferidos às microempresas:

“Art. 5º-A. As normas de licitações e contratos devem privilegiar o tratamento diferenciado e favorecido às microempresas e empresas de pequeno porte na forma da lei.”

Desta forma, extrai-se da interpretação sistemática da legislação, que o objetivo é fomentar a atividade das microempresas e empresas de pequeno porte, conferindo-lhe tratamento jurídico e tributário simplificado bem como regime privilegiado e simplificado de inscrição e exercício de suas atividades.

Fl. 6/12

Número Verificador: 100002001620710022021108536





Poder Judiciário do Estado de Minas Gerais
Tribunal de Justiça



Apelação Cível Nº 1.0000.20.016207-1/002

Nesse passo, a exigência editalícia impugnada, ao exigir a apresentação de balanço patrimonial, indistintamente, das pequenas e microempresas, apresenta-se dissociada da legislação federal aplicável.

Neste sentido, é a jurisprudência deste eg. Tribunal de Justiça:

EMENTA: CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCORRÊNCIA PÚBLICA. MICROEMPRESAS E EMPRESAS DE PEQUENO PORTE. HABILITAÇÃO. EXIGÊNCIA DE BALANÇO PATRIMONIAL. DOCUMENTAÇÃO NÃO OBRIGATÓRIA. DISPENSA. SEGURANÇA CONCEDIDA. SENTENÇA MANTIDA.

- Não é lícito exigir de microempresas e empresas de pequeno porte, para fins de habilitação em concorrência pública, a apresentação de balanço patrimonial, pois essa documentação não é obrigatória na legislação infraconstitucional, razão pela qual empresas dessa natureza devem ser dispensadas dessa exigência. (TJMG - Ap Cível/Rem Necessária 1.0145.15.024762-8/002, Relator(a): Des.(a) Alberto Vilas Boas, 1ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 22/08/2018, publicação da súmula em 31/08/2018).

EMENTA: REMESSA NECESSÁRIA - MANDADO DE SEGURANÇA - LICITAÇÃO - MODALIDADE PREGÃO PRESENCIAL - HABILITAÇÃO - PROPOSTA - MICROEMPRESA INDIVIDUAL - TRATAMENTO DIFERENCIADO - APRESENTAÇÃO DE BALANÇO PATRIMONIAL - DISPENSÁVEL - LICITAÇÃO ANULADA - SEGURANÇA CONCEDIDA PARCIALMENTE - SENTENÇA CONFIRMADA

- O Mandado de Segurança, seja ele na forma repressiva ou preventiva, é cabível para a proteção de direito líquido e certo, não protegido por habeas corpus nem por habeas data, em sendo o responsável pelo abuso de poder ou ilegalidade autoridade pública, ou agente de pessoa jurídica, no exercício de atribuições do poder público, nos termos do art. 5º, LXIX da CF/88.

- Nos termos do art. 179 da CF/88; arts. 970 e 1.179 do Código Civil e do art. 5º-A da Lei 8.666/93, pelo regime diferenciado conferido às microempresas, não se pode exigir a apresentação de balanço patrimonial

Fl. 7/12

Número Verificador: 100002001620710022021108536



Número do documento: 21081702021600000005196645396

<https://pje.tjmg.jus.br:443/pje/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?x=21081702021600000005196645396>

Assinado eletronicamente por: JUSSARA GABRIELA DE SOUSA FRADE - 12/02/2021 14:54:59

Num. 5198763027 - Pág. 7



Poder Judiciário do Estado de Minas Gerais
Tribunal de Justiça



Apelação Cível Nº 1.0000.20.016207-1/002

de participante em licitação, sendo nula sua desabilitação. (TJMG - Remessa Necessária-Cv 1.0720.16.002905-7/001, Relator(a): Des.(a) Dárcio Lopardi Mendes, 4ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 01/02/2018, publicação da súmula em 06/02/2018).

EMENTA: ADMINISTRATIVO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - MANDADO DE SEGURANÇA - LIMINAR - SUSPENSÃO DE PROCESSO LICITATÓRIO - AUSÊNCIA DOS REQUISITOS - INDEFERIMENTO.

- As alegações que não foram levadas ao conhecimento do Magistrado a quo, não podem ser apreciados, diretamente, por esta instância revisora, sob pena de supressão de instância.

- Para que o pedido liminar seja concedido, é necessária a constatação da coexistência da relevância do fundamento em que se assenta o pedido na inicial (fumus boni iuris) e da possibilidade da ocorrência de lesão irreparável ao direito da parte se vier a ser reconhecido na decisão de mérito (periculum in mora). Ausente tais requisitos, deve ser indeferida a liminar rogada.

- A exigência de apresentação de balanço patrimonial para a habilitação do microempresário em sede de procedimentos licitatórios encontra óbice no artigo 1179, §2º do Código Civil.

- Recurso desprovido. (TJMG - Agravo de Instrumento-Cv 1.0450.13.001966-1/001, Relator(a): Des.(a) Eduardo Andrade, 1ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 28/01/2014, publicação da súmula em 06/02/2014).

Ressalte-se, ainda, que, na impugnação ao edital, formulada pela empresa ora impetrante (docs.09\11), esta ressaltou que, no pregão anterior, para o mesmo objeto da presente licitação, e para o mesmo prazo de 30 meses - Pregão Presencial n. 02A/2013 (docs.13\14)- havia ressalva na cláusula editalícia respectiva à cláusula presentemente impugnada, que permitia às micro e pequenas empresas substituir o balanço patrimonial pela última declaração de imposto de renda da pessoa jurídica, verificando-se, ainda, que, naquele pregão, a empresa ora impetrante foi habilitada e sagrou-se vencedora do certame.

Fl. 8/12

Número Verificador: 100002001620710022021108536



Número do documento: 21081702021600000005196645396

<https://pje.tjmg.jus.br:443/pje/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?x=21081702021600000005196645396>

Assinado eletronicamente por: JUSSARA GABRIELA DE SOUSA FRADE - 12/02/2021 14:54:59

Num. 5198763027 - Pág. 8



Poder Judiciário do Estado de Minas Gerais
Tribunal de Justiça



Apelação Cível Nº 1.0000.20.016207-1/002

Todavia, no presente procedimento licitatório impugnado, a Administração não aceitou as razões do impugnante, e manteve a exigência editalícia (doc.12).

Conclui-se, portanto, que o item 9.5.2, do edital, ao exigir indiscriminadamente balanço patrimonial de todas as empresas participantes do Pregão Presencial n. 1/2019, violou direito líquido e certo da impetrante, que foi desabilitado por não atender a exigência, pelo que é de rigor a anulação do Edital do Pregão Presencial n. 01/2019, e do respectivo procedimento licitatório.

Ressalte-se que a jurisprudência do col. Superior Tribunal de Justiça já se sedimentou no sentido de que a superveniente homologação/adjudicação do objeto licitado não implica a perda do interesse processual na ação em que se alega a existência de nulidades no procedimento licitatório, aptas a obstar a própria homologação/adjudicação, como é o caso em julgamento. Confira-se:

PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. CONCESSÃO DE SERVIÇO PÚBLICO. TRANSPORTE COLETIVO URBANO. MANDADO DE SEGURANÇA. INVALIDAÇÃO DO CERTAME LICITATÓRIO, POR VÍCIOS DE ILEGALIDADE E DESCUMPRIMENTO DO EDITAL. HOMOLOGAÇÃO E ADJUDICAÇÃO SUPERVENIENTES. PERDA DO OBJETO DO MANDAMUS E JULGAMENTO ULTRAPETITA. INOCORRÊNCIA.

1. As instâncias de origem, reconhecendo que a tramitação do feito licitatório se deu com inobservância aos princípios da legalidade e da vinculação ao edital, declararam a parcial nulidade do certame (desde a habilitação), com a inabilitação da empresa concorrente.

2. A jurisprudência desta Corte já se manifestou no sentido de que a superveniente homologação/adjudicação do objeto licitado não implica na perda do interesse processual na ação em que se alegam nulidades no procedimento licitatório, aptas a obstar a própria homologação/adjudicação, como é o caso dos autos. Precedentes: AgRg no REsp 1.223.353/AM, Rel. Min. Benedito Gonçalves,

Fl. 9/12

Número Verificador: 100002001620710022021108536



Número do documento: 21081702021600000005196645396

<https://pje.tjmg.jus.br:443/pje/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?x=21081702021600000005196645396>

Assinado eletronicamente por: JUSSARA GABRIELA DE SOUSA FRADE - 12/02/2021 14:54:59



Poder Judiciário do Estado de Minas Gerais
Tribunal de Justiça



Apelação Cível Nº 1.0000.20.016207-1/002

Primeira Turma, DJe 18/03/2013; AgRg no AREsp 141.597/MA, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 31/10/2012; AgRg no RMS 37.803/PR, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 29/06/2012; REsp 1.228.849/MA, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 09/09/2011; REsp 1.059.501/MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 10/09/2009; REsp 279.325/MG, Rel. Min. Francisco Falcão, Rel. p/ Acórdão Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJ 16/10/2006.

3. A análise da controvérsia dentro dos limites postos pelas partes não incide no vício in procedendo do julgamento ultra-petita e, por conseguinte, afasta a suposta ofensa aos arts. 128 e 460 do CPC.

4. Recurso especial não provido. (REsp 1278809/MS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/09/2013, DJe 10/09/2013)

ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. HOMOLOGAÇÃO. INTERESSE PROCESSUAL. EXISTÊNCIA. PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL.

1. Trata-se de controvérsia sobre interesse processual na impugnação de incidente (acolhimento de recurso contra a inabilitação de concorrente) após o fim de certame.

2. A Corte Especial do STJ entende que "a superveniente adjudicação não importa na perda de objeto do mandado de segurança, pois se o certame está eivado de nulidades, estas também contaminam a adjudicação e posterior celebração do contrato" (AgRg na SS 2.370/PE, Rel. Min. Ari Pargendler, Corte Especial, DJe 23.9.2011). No mesmo sentido: REsp 1.128.271/AM, Rel. Min; Castro Meira, Segunda Turma, DJe 25.11.2009; e REsp 1.059.501/MG, Rel. Min; Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 10.9.2009.

3. A decisão recorrida aprecia a matéria de fundo, razão pela qual fica prejudicada a alegação relacionada com o conhecimento do Recurso Especial pela alínea "c".

4. Agravo Regimental não provido. (AgRg no AREsp 141.597/MA, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/10/2012, DJe 31/10/2012).

No mesmo sentido, é a jurisprudência deste eg. Tribunal de Justiça:

Fl. 10/12

Número Verificador: 100002001620710022021108536



Número do documento: 2108170202160000005196645396

<https://pje.tjmg.jus.br:443/pje/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?x=2108170202160000005196645396>

Assinado eletronicamente por: JUSSARA GABRIELA DE SOUSA FRADE - 12/02/2021 14:54:59

Num. 5198763027 - Pág. 10



Apelação Cível Nº 1.0000.20.016207-1/002

EMENTA: REMESSA NECESSÁRIA - APELAÇÃO CÍVEL - MANDADO DE SEGURANÇA - LICITAÇÃO - HOMOLOGAÇÃO E ADJUDICAÇÃO SUPERVENIENTES - PERDA DO OBJETO DO MANDAMUS - INOCORRÊNCIA - INABILITAÇÃO DE EMPRESA PARTICIPANTE - IMPOSSIBILIDADE - PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO EDITAL - ORDEM CONCEDIDA - RECURSO DESPROVIDO - SENTENÇA CONFIRMADA.

- O Superior Tribunal de Justiça já sedimentou entendimento no sentido de que a superveniente homologação/adjudicação do objeto licitado não implica na perda do interesse processual na ação em que se alegam nulidades no procedimento licitatório, aptas a obstar a própria homologação/adjudicação, como é o caso dos autos.

- Tendo em vista que no presente caso os documentos coligidos revelam que a empresa impetrante atendeu ao comando do edital, resta configurada a ilegalidade do ato administrativo que a inabilitou do certame, havendo, de tal modo, direito líquido e certo a amparar a pretensão inaugural, notadamente porque em processo licitatório deve ser observado o disposto no edital, sob pena de prática discriminatória que compromete o caráter competitivo da licitação. (TJMG - Ap Cível/Rem Necessária 1.0335.16.000751-4/003, Relator(a): Des.(a) Ângela de Lourdes Rodrigues, 8ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 21/02/2019, publicação da súmula em 14/03/2019).

Com estes fundamentos, portanto, DOU PROVIMENTO ao recurso de apelação, para declarar a ilegalidade da exigência de apresentação de balanço patrimonial, em relação às micro e pequenas empresas, prevista no item 9.5.2, do Edital do Pregão Presencial n. 01/2019, e, conseqüentemente, anular o referido procedimento licitatório.

Custas processuais, inclusive recursais, pelo apelado.

Sem honorários advocatícios, por incabíveis na espécie, na forma do disposto no art. 25, da Lei n. 12.016/09, e Súmulas n. 512, do STF, e 105, do STJ.

Fl. 11/12

Número Verificador: 100002001620710022021108536





Poder Judiciário do Estado de Minas Gerais
Tribunal de Justiça



Apelação Cível Nº 1.0000.20.016207-1/002

É como voto.

DES. CORRÊA JUNIOR - De acordo com o(a) Relator(a).

DESA. YEDA ATHIAS - De acordo com o(a) Relator(a).

SÚMULA: "DERAM PROVIMENTO AO RECURSO."

Documento assinado eletronicamente, Medida Provisória nº 2.200-2/2001 de 24/08/2001.

Signatário: Desembargadora SANDRA ALVES DE SANTANA E FONSECA, Certificado:
444E83F00ABD88162BFE2FF402937397, Belo Horizonte, 09 de fevereiro de 2021 às 14:19:51.
Julgamento concluído em: 09 de fevereiro de 2021.

Verificação da autenticidade deste documento disponível em <http://www.tjmg.jus.br> - nº verificador:
100002001620710022021108536

Fl. 12/12

Número Verificador: 100002001620710022021108536



Número do documento: 21081702021600000005196645396

<https://pje.tjmg.jus.br:443/pje/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?x=21081702021600000005196645396>

Assinado eletronicamente por: JUSSARA GABRIELA DE SOUSA FRADE - 12/02/2021 14:54:59

Num. 5198763027 - Pág. 12

2º Grau

Tribunal de Justiça de Minas Gerais TJ-MG - Ap Cível/Rem Necessária: AC 10145150247628002 MG - Inteiro Teor



Publicado por Tribunal de Justiça de Minas Gerais

há 4 anos

Processo

AC 10145150247628002 MG

Publicação

31/08/2018

Julgamento

22 de Agosto de 2018

Relator

Alberto Vilas Boas

Inteiro Teor

EMENTA: CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCORRÊNCIA PÚBLICA. MICROEMPRESAS E EMPRESAS DE PEQUENO PORTE. HABILITAÇÃO. EXIGÊNCIA DE BALANÇO PATRIMONIAL. DOCUMENTAÇÃO NÃO OBRIGATÓRIA. DISPENSA. SEGURANÇA CONCEDIDA. SENTENÇA MANTIDA.

- Não é lícito exigir de microempresas e empresas de pequeno porte,

para fins de habilitação em concorrência pública, a apresentação de balanço patrimonial, pois essa documentação não é obrigatória na legislação infraconstitucional, razão pela qual empresas dessa natureza devem ser dispensas dessa exigência.

AP CÍVEL/REM NECESSÁRIA Nº 1.0145.15.024762-8/002 -
COMARCA DE JUIZ DE FORA - REMETENTE: JUIZ DE DIREITO DA
1ª VARA DA FAZENDA PÚBLICA E AUTARQUIAS MUNICIPAIS DA
COMARCA DE JUIZ DE FORA - APELANTE: MUNICÍPIO DE JUIZ
DE FORA - APELADA: SERVICOS FUNERARIOS BOA PAZ LTDA -
ME (MICROEMPRESA) - AUTORI. COATORA: PRESIDENTE
COMISSÃO PERMANENTE LICITAÇÃO PREFEITURA JUIZ FORA

A C Ó R D Ã O

Vistos etc., acorda, em Turma, a 1ª CÂMARA CÍVEL do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, na conformidade da ata dos julgamentos, em NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO E, EM REEXAME NECESSÁRIO, CONFIRMAR A SENTENÇA.

DES. ALBERTO VILAS BOAS

RELATOR

DES. ALBERTO VILAS BOAS (RELATOR)



VOTO

Conheço da remessa necessária e do recurso.

1. A espécie em julgamento.

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por Serviços Funerários Boa Paz Ltda ME em desfavor da Presidente da Comissão Permanente de Licitação da Prefeitura Municipal de Juiz de Fora objetivando o reconhecimento da ilegalidade da exigência de apresentação de Balanço Patrimonial e outras demonstrações financeiras de microempresas e empresas de pequeno porte para participar do Edital de Licitação da Concorrência Pública n. 010/2013 - processo n. 07397/2013 -, para outorga de concessão pública para exploração de serviços funerários.

Alegou, em breve síntese, que a documentação exigida para, por violar ou não observar as regras dos arts. 26, 44 e 45, da Lei Complementar n. 123/2006.

Após regular contraditório, a segurança foi parcialmente concedida para dispensar as microempresas e empresas de pequeno porte de apresentar documentação relativa ao balanço patrimonial exigida no item 5.4 e subitens (f. 88/92).

Inconformado, o Município de Juiz de Fora defende o cabimento da exigência editalícia, pois ela está em consonância com a legislação aplicável ao caso, como os arts. 27 e 31, da Lei n. 8.666/93, e art. 37, XXI, da Constituição.



Explica ser necessária a documentação para aferir a saúde financeira das empresas licitantes.

As contrarrazões foram apresentadas (f. 105/109) e a Procuradoria-Geral de Justiça opinou pela confirmação da sentença, em reexame necessário, prejudicado o apelo voluntário (f. 127/131).

2. Mérito.

A pretensão recursal não merece ser acolhida, data venia.

In casu, tem-se que o Município de Juiz de Fora publicou o Edital da Licitação na modalidade Concorrência Pública n. 010/2013 - processo n. 07397/2013 -, para a outorga de concessão pública para exploração de serviços funerários.

Nesse edital, previu-se, no tocante à habilitação das concorrentes, a necessidade de apresentação de "5.4 - Documentos relativos à Qualificação Econômico-Financeira" nestes termos, naquilo que interessa ao julgamento da causa e sem os destaques no original:



5.4.1 - Balanço Patrimonial e demonstrações contábeis do último exercício, já exigíveis e apresentados na forma da Lei Federal nº

6.404/76 e Lei Federal nº 10.406/2002, que comprovem a boa situação financeira da empresa, vedada a sua substituição por balancetes ou balanços provisórios, podendo ser atualizados monetariamente, quando encerrados há mais de três meses da data de apresentação da proposta, tomando como base a variação, ocorrida no período, do Índice de Preços ao Consumidor Amplo - IPCA ou outro indicador que o venha substituir.

5.4.1.1 - Se necessária a atualização monetária do Balanço Patrimonial, deverá ser apresentado, juntamente com os documentos em apreço, o memorial de cálculo correspondente, assinado pelo Contador.

5.4.1.2 - As empresas com menos de um exercício financeiro devem cumprir a exigência deste item mediante apresentação de Balanço de Abertura ou do último Balanço Patrimonial levantado, conforme o caso.

5.4.1.3 - Serão considerados aceitos como na forma da lei o Balanço Patrimonial (inclusive o de abertura) e demonstrações contábeis assim apresentados: a) publicados em Diário Oficial; ou b) publicados em Jornal; ou c) por cópia ou fotocópia registrada ou autenticada na Junta Comercial da sede ou domicílio da proponente; ou d) por cópia ou fotocópia do livro Diário, devidamente autenticado na Junta Comercial da sede ou domicílio da proponente ou em outro órgão equivalente, inclusive com os Termos de Abertura e de Encerramento. e) Por Escrituração Contábil Digital (ECD), através da apresentação de cópia do SPED, devidamente transmitido via eletrônica, e obrigatoriamente, observado o prazo de entrega estipulado no art. 1078 da Lei Federal nº 10.406/2002.

5.4.1.4 - Os documentos relativos ao subitem 5.4.1 deverão ser apresentados contendo assinatura do representante legal da empresa proponente e do seu contador, ou, mediante publicação no Órgão de Imprensa Oficial, devendo, neste caso, permitir a identificação do veículo e a data de sua publicação. A indicação do nome do contador e do número do seu registro no Conselho Regional de Contabilidade - CRC - são indispensáveis.

5.4.2 - A Capacidade Financeira da sociedade empresária será avaliada mediante os seguintes indicadores Índice de Liquidez Geral (ILG) e Índice de Liquidez Corrente (ILC) iguais ou superiores a 1,00, calculados pelas seguintes fórmulas:


o Índice de Liquidez Geral (ILG) expressado da forma seguinte:
$$\frac{\text{Ativo Circulante} + \text{Realizável a Longo Prazo}}{\text{Passivo Circulante} + \text{Exigível a Longo Prazo}} = \text{ou} > 1,00.$$

o Índice de Liquidez Corrente (ILC) expressado da forma seguinte:
$$\frac{\text{Ativo Circulante}}{\text{Passivo Circulante}} = \text{ou} > 1,00.$$

5.4.2.1 - O item 5.4.2 é somente considerado para fins de Qualificação Econômico-Financeira da proponente. Uma vez habilitada, a maior ou menor pontuação obtida pela concorrente não terá qualquer influência na sua classificação final.

5.4.3 - Certidão Negativa de Falência e Recuperação judicial ou extrajudicial, expedida por distribuidor da sede do principal estabelecimento da pessoa jurídica na forma do que prescreve o artigo 3º, da Lei nº. 11.101/05. - (f. 20 e verso).

Outrossim, o edital é expresso em permitir a participação de microempresas e empresas de pequeno porte, como se vê dos itens 5.2.8 e 5.2.9. (f 19v), e do Anexo XI (f. 42).




Saliente-se que a exigência de qualificação econômico-financeiro está prevista no art. 27, III, da Lei n. 8.666/93, e que o teor do item 5.4.1 acima transcrito está em consonância com o inciso I, do art. 31, dessa lei.

Ao examinar esse requisito, é oportuno mencionar a lição de Marçal Justen Filho:

A qualificação econômico-financeira não é um conceito absoluto. Depende do vulto dos investimentos e despesas necessários à execução da prestação e será apurada em função das necessidades concretas, de cada caso. Não é possível supor que "qualificação econômico-financeira" para executar uma hidrelétrica seja idêntica àquela exigida para fornecer bens de pequeno valor. Por isso, o edital deverá discriminar os requisitos concretos, tomando em vista o elenco legal constante dos incisos do art. 31. - (Curso de Direito Administrativo. 8ª ed. rev. ampl. e atual. Belo Horizonte: Forum. 2012, p. 462).

Outrossim, é cediço que a própria Constituição prevê, no art. 170, inciso IX, que a ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados, dentre outros princípios, o tratamento favorecido para as empresas de pequeno porte constituídas sob as leis brasileiras e que tenham sua sede e administração no País.

E assim preconiza o art. 179 da Carta Magna:



A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios dispensarão às microempresas e às empresas de pequeno porte, assim definidas em lei, tratamento jurídico diferenciado, visando a incentivá-las pela

simplificação de suas obrigações administrativas, tributárias, previdenciárias e creditícias, ou pela eliminação ou redução destas por meio de lei.

Dentre os tratamentos diferenciados dispensados a esses tipos de empresas estão as previstas nos arts. 27, 44 e 45, da Lei Complementar n. 123/2006 - o Estatuto Nacional da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte:

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

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

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

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

Art. 45. Para efeito do disposto no art. 44 desta Lei Complementar, ocorrendo o empate, proceder-se-á da seguinte forma:

I - a microempresa ou empresa de pequeno porte mais bem classificada poderá apresentar proposta de preço inferior àquela considerada vencedora do certame, situação em que será adjudicado em seu favor o objeto licitado;



II - não ocorrendo a contratação da microempresa ou empresa de pequeno porte, na forma do inciso I do caput deste artigo, serão convocadas as remanescentes que porventura se enquadrem na hipótese dos §§ 1º e 2º do art. 44 desta Lei Complementar, na ordem classificatória, para o exercício do mesmo direito;

III - no caso de equivalência dos valores apresentados pelas microempresas e empresas de pequeno porte que se encontrem nos intervalos estabelecidos nos §§ 1º e 2º do art. 44 desta Lei Complementar, será realizado sorteio entre elas para que se identifique aquela que primeiro poderá apresentar melhor oferta.

§ 1º Na hipótese da não-contratação nos termos previstos no caput deste artigo, o objeto licitado será adjudicado em favor da proposta originalmente vencedora do certame.

§ 2º O disposto neste artigo somente se aplicará quando a melhor oferta inicial não tiver sido apresentada por microempresa ou empresa de pequeno porte.

§ 3º No caso de pregão, a microempresa ou empresa de pequeno porte mais bem classificada será convocada para apresentar nova proposta no prazo máximo de 5 (cinco) minutos após o encerramento dos lances, sob pena de preclusão.

Enfatize-se, ainda, que o art. 26 dessa lei complementar elenca as obrigações desse tipo de empresa, sendo certo que, dentre elas, não há previsão de balanço patrimonial.

E, sobre esse tratamento diferenciado, mais uma vez valho-me dos ensinamentos de Marçal Justen Filho:



8.15.1. Os benefícios para microempresas e empresas de pequeno porte (LC n. 123)

A Lei Complementar n. 123 previu três grandes inovações em favor das microempresas e empresas de pequeno porte nas licitações públicas. As regras se aplicam tanto para as modalidades da Lei n. 8.666 como para o pregão. Em grande parte, essas inovações não necessitam de edição de leis ordinárias específicas, configurando-se a autoaplicabilidade dos dispositivos. Observe-se que o Decreto federal n. 6.204 regulamentou a matéria no âmbito da União. O referido regulamento não se aplica para outras órbitas federativas.

8.15.1.1. A constitucionalidade de tratamento diferenciado.

Em primeiro lugar, a previsão de benefícios em favor de microempresas e empresas de pequeno porte não se configura, de modo automático, como ofensiva ao princípio da isonomia. Lembre-se que a CF/88, no art. 197, expressamente impôs o tratamento benéfico para microempresas e empresas de pequeno porte.

Não se pode esquecer, ainda, das seguintes regras contidas no CC:

Art. 1.179. O empresário e a sociedade empresária são obrigados a seguir um sistema de contabilidade, mecanizado ou não, com base na escrituração uniforme de seus livros, em correspondência com a documentação respectiva, e a levantar anualmente o balanço patrimonial e o de resultado econômico.

§ 1º. Salvo o disposto no art. 1.180, o número e a espécie de livros ficam a critério dos interessados.

§ 2º. É dispensado das exigências deste artigo o pequeno empresário a

que se refere o art. 970.

Art. 970. A lei assegurará tratamento favorecido, diferenciado e simplificado ao empresário rural e ao pequeno empresário, quanto à inscrição e aos efeitos daí decorrentes.

Ou seja, embora a Constituição da República determine tratamento diferenciado e favorável às microempresas e empresas de pequeno porte, e a legislação estabeleça vários critérios e várias formas como esse tratamento deva ocorrer, e, ainda, tenha o Edital sub judice previsto a participação dessas empresas na concorrência, a imposição de apresentação de documentação não exigida e nem obrigatória na leis infraconstitucionais, por óbvio, dificulta, senão impede, a participação delas no certame.

Não pode o Edital impor-lhes, para fins de habilitação e critério de desempate, documentação que não lhe é obrigatória, pois implicaria dificultar suas atividades e desestimular a participação em licitações, sobretudo em face do serviço público licitado na espécie, que não é de natureza complexa e nem de custos elevados.

A propósito, destaco que a jurisprudência desta Corte não discrepa desse entendimento em casos semelhantes:

Agravo de Instrumento - Mandado de Segurança - Licitação - Modalidade - Pregão Eletrônico - Microempresa - Apresentação de Balanço Patrimonial - Dispensa - Decisão Mantida. - Embora o Edital do Pregão tenha estendido às microempresas a obrigação de apresentação do balanço patrimonial do último exercício social para a



habilitação, tal exigência não possui sustentação legal por ser dispensada pelo artigo 1179, § 2º do Código Civil. - (Agravo de Instrumento-Cv n. 1.0024.10.275001-5/001. Rel. Des. Dárcio Lopardi Mendes. 4ª Câmara Cível. DJe 08/08/2011);

MANDADO DE SEGURANÇA - MICROEMPRESA EXCLUÍDA DA FASE DE HABILITAÇÃO POR CONTA DE EXIGÊNCIA QUE EXTRAPOLA O INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO E A LEGISLAÇÃO PERTINENTE A ESPÉCIE.

O Edital é a lei do certame, cuja vinculação dos participantes, bem como da Administração Pública é obrigatória, tendo que se perseguir, por certo, o cumprimento de todas as exigências e disposições nele dispostas, não inovar, notadamente, para eliminar uma das empresas participantes em detrimento do interesse público. A impetrante tem direito líquido e certo de continuar no certame, pois, a fundamentação do ato administrativo que a eliminou da fase de habilitação, qual seja, a falta de registro do balanço patrimonial na junta comercial, ateu-se a exigência que não consta do edital, tampouco trata-se de exigência legal. Sentença confirmada para conceder a ordem. - (Reexame Necessário-Cv n. 1.0720.06.029300-1/001. Rel. Des. José Domingues Ferreira Esteves. 6ª Câmara Cível. DJe 11/12/2007);

MANDADO DE SEGURANÇA - LICITAÇÃO - MICROEMPRESA - APRESENTAÇÃO DO BALANÇO PATRIMONIAL - DISPENSA LEGAL - SEGURANÇA CONCEDIDA - SENTENÇA CONFIRMADA.

Fere direito líquido e certo de empresa licitante o edital cujas normas não se encontram em consonância com a razoabilidade e a legalidade, escoimando exigências desnecessárias e de excessivo rigor, como no caso de apresentação de balanço patrimonial por empresa inscrita no Simples. Em reexame necessário, confirma-se a sentença, prejudicado o recurso voluntário. - (Apelação Cível n. 1.0000.00.320704-0/000. Rel. Des. Kildare Carvalho. 3ª Câmara Cível. DJe 28/11/2003)

Por conseguinte, outra solução não há a não ser a confirmação da sentença.

3 - Conclusão.

Nos termos acima expostos, nego provimento ao apelo e, em reexame necessário, confirmo a sentença.

Custas recursais, pelo apelante. Sem honorários na espécie por se tratar de mandado de segurança.

DES. WASHINGTON FERREIRA - De acordo com o (a) Relator (a).

DES. GERALDO AUGUSTO - De acordo com o (a) Relator (a).

SÚMULA: "NEGARAM PROVIMENTO AO RECURSO E, EM REEXAME NECESSÁRIO, CONFIRMARAM A SENTENÇA"

Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/tj-mg/916294928/inteiro-teor-916295025>

Informações relacionadas



Cleiton Moreira da Silva
Artigos • há 9 anos

A handwritten signature in black ink, appearing to be 'Cleiton Moreira da Silva', written in a cursive style.