

Pregão Eletrônico

▪ Visualização de Recursos, Contra-Razões e Decisões

RECURSO :

ILMO. SR. PREGOEIRO CHEFE DE LICITAÇÕES DO INSTITUTO FEDERAL DE EDUCAÇÃO, CIÊNCIA E TECNOLOGIA CATARINENSE – CÂMPUS ARAQUARI. ILMA. AUTORIDADE SUPERIOR COMPETENTE.

EDITAL DE PREGÃO ELETRÔNICO PARA REGISTRO DE PREÇOS (SRP)
Nº 013/2015. PROCESSO Nº 23349.001570/2015-76. Prestação de Serviços de Cozinheiras(os)

ADSERVI ADMINISTRADORA DE SERVIÇOS LTDA, pessoa jurídica de direito privado, devidamente qualificada no processo licitatório em epígrafe, vem, tempestivamente, com fulcro na Lei 8666/93 e Lei 10520/02, interpor RECURSO, pelas razões de fato e de direito que passa a expor. Outrossim, realizado o juízo de reconsideração, o envio para autoridade superior, para reforma do julgamento.

1- DESCUMPRIMENTO DO EDITAL QUANTO AO BALANÇO E DEMONSTRAÇÕES CONTÁBEIS APRESENTADAS

Extrai-se dos autos que a empresa apresentou o balanço patrimonial e demonstrações contábeis do exercício social de 2014.

Inicialmente, devemos lembrar que a própria contabilidade da empresa opôs ressalva no termo de encerramento, afirmando não se tratar do livro diário, mas sim de "folhas soltas", ou seja, retira a confiabilidade da documentação e de se tratar de cópias extraídas efetivamente do livro diário, o que torna irregular a habilitação.

Feito o registro, tratando da apresentação do balanço patrimonial e demonstrações contábeis, a receita federal, para fins tão somente fiscais, tem admitido a entrega até o último dia útil do mês de maio do ano seguinte ao ano-calendário a que se referia a escrituração (IN RFB 1594/15).

Diante disso, alguns órgãos da Administração Pública passaram a considerar que o balanço patrimonial apresentado pelas empresas tributadas com base no lucro real ou presumido seria considerado válido até 31 de maio do ano subsequente. Esse também foi o entendimento adotado pelo TCU, nos termos do Acórdão TCU nº 2.669/2013 de relatoria do Ministro Valmir Campelo.

Ocorre que, em 2014, o Tribunal de Contas da União (Acórdão nº 1999/2014, de relatoria do Ministro Aroldo Cedraz) alterou seu posicionamento e passou a consignar que o prazo para apresentação dos balanços patrimoniais PARA FINS DE LICITAÇÃO, mesmo para as empresas tributadas com base no lucro real ou presumido, é aquele disposto no ART. 1.078 DO CÓDIGO CIVIL, OU SEJA, 30 DE ABRIL do ano subsequente:

Código Civil. Art. 1.078. A assembléia dos sócios deve realizar-se ao menos uma vez por ano, nos quatro meses seguintes à ao término do exercício social, com o objetivo de:

I - tomar as contas dos administradores e deliberar sobre o balanço patrimonial e o de resultado econômico;

II - designar administradores, quando for o caso;

III - tratar de qualquer outro assunto constante da ordem do dia.

O edital exigiu que o licitante apresentasse para comprovação de sua contabilidade do último exercício social, JÁ EXIGÍVEL E APRESENTADO NA FORMA DA LEI.

12.2.3 Relativamente à QUALIFICAÇÃO ECONÔMICO-FINANCEIRA da licitante:

(...) b) 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.

E ainda em relação às empresas também cadastradas no SICAF:

12.3 As empresas cadastradas ou não no SICAF, deverão ainda complementar a comprovação da qualificação econômico-financeira por meio de:

12.3.1 Comprovação de possuir Capital Circulante Líquido (CCL) ou Capital de Giro (Ativo Circulante – Passivo Circulante), de no mínimo 16,66% (dezesesseis inteiros e sessenta e seis centésimos por cento) do valor estimado para a contratação ou item pertinente, tendo por base o balanço patrimonial e as demonstrações contábeis do último exercício social.

12.3.2 Comprovação de patrimônio líquido de 10% (dez por cento) do valor estimado da contratação, por meio da apresentação do balanço patrimonial e demonstrações contábeis do último exercício social, apresentados na forma da lei, vedada a substituição por balancetes ou balanços provisórios, podendo ser atualizados por índices oficiais quando encerrados há mais de 3 (três) meses na data da apresentação da proposta.

12.3.3 Comprovação, por meio de declaração, da relação de compromissos assumidos de que 1/12 (um

doze avos) do valor total dos contratos firmados com a Administração Pública e/ou com a iniciativa privada, vigentes na data da Sessão Pública e/ou com a iniciativa privada, vigentes na data da Sessão Pública de abertura deste Pregão, não é superior ao Patrimônio Líquido do licitante, podendo este ser atualizado na forma já disciplinada neste Edital.

12.3.3.1 A declaração de que trata a sub condição acima deverá estar acompanhada da Demonstração do Resultado do Exercício (DRE) relativa ao último exercício social.

12.3.4 quando houver divergência percentual superior a 10% (dez por cento), por mais ou menos, entre a declaração aqui tratada e a receita bruta discriminada na DRE, devendo ser apresentadas, concomitantemente, as devidas justificativas.

12.4 As empresas, cadastradas ou não no SICAF, que apresentarem resultado inferior ou igual a 1(um) em qualquer dos índices de Liquidez Geral (LG), Solvência Geral (SG) e Liquidez Corrente (LC), deverão comprovar patrimônio líquido de até 10% (dez por cento) do valor estimado da contratação ou item pertinente (art. 31, § 3º da Lei nº 8.666, de 1993).

No "Chat" a empresa recorrida afirmou que a licitação ocorreu em abril de 2016, logo, estaria encaminhando a habilitação de encerramento em 31/04/2014, estando, portanto, desobrigada. Todavia, o edital exigiu o último exercício social, já exigível e apresentado na forma da Lei. Com efeito, em maio de 2016, quando convocada para envio dos documentos de habilitação, a empresa já estava obrigada a apresentação do balanço patrimonial regular, eis que convocado em 03/05/2016 pelo Sr. Pregoeiro a apresentar sua contabilidade.

Dessa forma, podemos constatar que toda a contabilidade da empresa, assim como todas as declarações e índices apresentados se referem à contabilidade de 2014, quando o LEGALMENTE A SER APRESENTADO É A CONTABILIDADE DE 2015 (31/12/2015).

Segundo o e. TCU,

"O prazo para aprovação do balanço patrimonial e demais demonstrações contábeis para fins de cumprimento do art. 31 da Lei 8.666/1993 é o estabelecido no art. 1.078 do Código Civil, portanto, até o quarto mês seguinte ao término do exercício social (30 de abril). Desse modo, ocorrendo a sessão de abertura de propostas em data posterior a este limite, torna-se exigível, para fins de qualificação econômico-financeira, a apresentação dos documentos contábeis referentes ao exercício imediatamente anterior." (Acórdão nº 1999/2014, Processo nº 015.817/2014-8, Plenário, Relator Ministro Aroldo Cedraz, 30/07/2014).

Dessa forma, a empresa DESCUMPRIU EXPRESSAMENTE O EDITAL E O ATUAL ENTENDIMENTO DO TCU, na forma do Art. 41 e 43, §3º, da Lei 8666/93, razão pela qual suplica-se pelo conhecimento e provimento da presente peça recursal.

2- DA INVALIDADE DOS ATESTADOS DE CAPACIDADE TÉCNICA ANTERIORES A 30/06/2014 - DECORRENTE DE ILEGALIDADE TRIBUTÁRIA

Como sabido, a Lei Complementar 123/06 proíbi expressamente que as empresas optantes pelo Simples Nacional realizem cessão/locação de mão-de-obra.

Por diversas orientações do TCU as empresas optantes pelo Simples Nacional que vencerem os contratos em que há cessão/locação de mão-de-obra deverão deixar imediatamente de serem optantes pelo regime tributário do Simples Nacional, que possui alíquotas reduzidas de PIS, COFINS, IRPJ, CSLL e não pagamento do INSS patronal, FAP/RAT e Sistema "S".

Segundo a Lei Complementar 123/06 há a seguinte vedação legal, in verbis:

Art. 17. Não poderão recolher os impostos e contribuições na forma do Simples Nacional a microempresa ou a empresa de pequeno porte:

XII - que realize cessão ou locação de mão-de-obra;

Ocorre que ao consultarmos o site da Receita Federal (consulta pública em 09/05/2016) verificamos que a empresa deixou de ser optante pelo Simples Nacional somente em 30/06/2014 (vide consulta abaixo):

Data da consulta: 09/05/2016

Identificação do Contribuinte

CNPJ : 10.439.655/0001-14

Nome Empresarial : PEDRO REGINALDO DE ALBERNAZ FARIA E FAGUNDES LTDA - ME

Situação Atual

Situação no Simples Nacional : NÃO optante pelo Simples Nacional

Situação no SIMEI: NÃO optante pelo SIMEI

Períodos Anteriores

Opções pelo Simples Nacional em Períodos Anteriores

Data Inicial Data Final Detalhamento

29/09/2008 30/06/2014 Excluída por Comunicação Obrigatória do Contribuinte

Opções pelo SIMEI em Períodos Anteriores: Não Existem

Agendamentos (Simples Nacional)

Agendamentos no Simples Nacional: Não Existem

Eventos Futuros (Simples Nacional)

Eventos Futuros no Simples Nacional: Não Existem

Eventos Futuros (SIMEI)

Eventos Futuros no SIMEI: Não Existem

[Clique aqui para informações sobre como optar pelo Simples Nacional.](#)

[Clique aqui para informações sobre como optar pelo SIMEI.](#)

Conforme verificamos acima, a empresa deixou de ser optante pelo regime tributário em 30/06/2014. Ocorre que é no mínimo curioso como a empresa pode atestar capacidade técnica de serviços, justamente que envolvem cessão e locação de mão-de-obra, anteriores a 30/06/2014, quando enquadrada no presente regime de benefício?

Ou seja, a empresa realizou cessão de locação de mão-de-obra, CONSOANTE SEUS PRÓPRIOS ATESTADOS DE CAPACIDADE TÉCNICA, em várias entidades no período em que era optante pelo Simples Nacional.

Essa situação não pode ser admitida nessa honrosa casa, uma vez que demonstra que no período anterior a 30/06/2014 havia um regime indevido.

Exercendo atividade estatal, o caso deveria ser sim de não consideração dos atestados apresentados nesse período, diante da ilegalidade apontada.

Destarte, também sob esse fundamento, a empresa deve ser inabilitada, desconsiderando-se todos os atestados de capacidade técnica encaminhados anteriormente à essa data, com a finalidade de comprovar terceirização regular de serviços.

3- DESCUMPRIMENTO DO EDITAL QUANTO A CAPACIDADE TÉCNICA - OBJETO - SERVIÇOS DE COZINHA - FORNECIMENTO DE ALIMENTAÇÃO.

Assim estabelece o edital:

12.6 O licitante deverá comprovar, por meio de atestado(s) de capacidade técnica emitido por pessoa jurídica de direito público ou privado, que tenha executado contrato(s) de serviços continuados com um mínimo de 03(três) postos. Será aceito o somatório de atestados, a fim de comprovar a quantidade mínima de postos exigida, desde que referentes a contratos executados concomitantemente.

12.6.1 Somente serão aceitos atestados expedidos após a conclusão do Contrato ou se decorrido, pelo menos, um ano do início de sua execução, exceto se firmado para ser executado em prazo inferior.

12.7 A licitante deverá, ainda, comprovar experiência mínima de 3(três) anos na prestação de serviços terceirizados, ininterruptos, ou não, até a data de abertura da Sessão Pública deste Pregão.

12.7.1 Os períodos concomitantes serão computados uma única vez .

12.7.2 Para comprovação de tempo de experiência, poderão ser aceitas cópias de contratos ou outros documentos inidôneos, mediante diligência da Pregoeira.

12.8 O licitante deve disponibilizar todas as informações necessárias à comprovação da legitimidade da documentação exigida nos subitens 12.5 e 12.7, apresentando, dentre outros documentos, cópia do Contrato que deu suporte à contratação, endereço atual da Contratante e local em que foram prestados os serviços.

Por sua vez, a Lei 8666/93 assim tratou sobre o atestado de capacidade técnica, no tocante a características, quantidades e prazos, com o objeto do certame, in verbis:

Lei 8666/93. Art. 30. A documentação relativa à qualificação técnica limitar-se-á a: (...) II - comprovação de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação, e indicação das instalações e do aparelhamento e do pessoal técnico adequados e disponíveis para a realização do objeto da licitação, bem como da qualificação de cada um dos membros da equipe técnica que se responsabilizará pelos trabalhos;

Compulsando os autos, denota-se que a empresa não possui 3 anos de experiência em relação ao objeto licitado.

O edital estabelece que será aceito o somatório de atestados, A FIM DE COMPROVAR A QUANTIDADE MÍNIMA DE POSTOS EXIGIDA.

O EDITAL EXIGIU 03(TRÊS) POSTOS DE COZINHEIROS POR TRÊS ANOS, NO MÍNIMO. A empresa não comprovou sua habilitação técnica, devendo ser inabilitada também sob o presente fundamento.

Ademais, devemos lembrar o licitante não poderá se escusar de cumprir a lei, alegando que não a conhece (Art. 3º da Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro) c/c Art. 41 da Lei 8666/93.

Por fim, caso não seja o entendimento de vossa senhoria pelo deferimento dos pedidos supra, requer o envio dos autos para Receita Federal, a fim de verificar os atestados de capacidade técnica da recorrida em relação ao período de tributação que esteve vinculada ao Simples Nacional.

Destarte, requer o conhecimento e provimento do recurso, com a inabilitação e/ou desclassificação da empresa recorrida, por razões de justiça e direito.

Nestes Termos,

Pede deferimento.

Florianópolis, SC, 09/05/2016.

ISRAEL FONTANELA DA SILVA

Assinatura eletrônica

Representante Legal

Fechar