



DESPACHO

Sendo próprio e tempestivo o recurso protocolado pela sociedade OLIVEIRA CUSTÓDIO E LIMA SOCIEDADE DE ADVOGADOS, determino a intimação do licitante recorrido, por e-mail e para que no prazo de 3 (três) dias úteis, querendo, apresente contrarrazões.

Int.

Ouidor, Goiás, 08 de julho de 2020.


WILIAM MANOEL DA SILVA



RODOLFO BORGES
ADVOCACIA

ILUSTRÍSSIMO SENHOR PREGOEIRO DA PREFEITURA DE OUVIDOR – GO.

REF: PREGÃO PRESENCIAL 09/2020,
ESPÉCIE: IMPUGNAÇÃO

OLIVEIRA CUSTÓDIO E LIMA SOCIEDADE DE ADVOGADOS, inscrita no CNPJ: 17.920.954/0001-15, com sede na Rua João Batista dos Anjos, 103, Centro, Araporã – MG, neste ato representada por Rodolfo Borges Lima, OAB/MG: 131.719, infra assinado,, vem tempestivamente, à presença de Vossa Senhoria, a fim de interpor

RECURSO ADMINISTRATIVO

Contra o julgamento do pregoeiro que inabilitou a recorrente, considerando habilitada a empresa JBV ASSESSORIA E CONTABILIDADE PÚBLICA GOVERNAMENTAL, CNPJ: 09.305.054/0001-30, ao arrepio da legislação que rege as licitações, o que faz da seguinte forma:

I - PRELIMINARMENTE

Convém ressaltar os atos administrativos que ofenderem a boa administração, ou seja, aqueles que violarem a ordem institucional, o bem comum, os princípios de justiça e equidade, podem e devem ser invalidados pela própria Administração.

A Administração não o fazendo, devem ser os mesmos anulados pelo Tribunal de Contas e encaminhados ao Ministério Público para adoção das medidas necessárias.

Com efeito, tecemos considerações para que a Administração Pública assegure permanentemente ao particular o exercício de sua vigilância quanto aos princípios que regem a atuação administrativa.

II – DAS RAZÕES DA REFORMA

Acudindo ao chamamento dessa Instituição para o certame que objetiva prestação de serviços especializados na área fiscal a fim de realizar perícia em contrato,

Rua Joao Batista dos Anjos, 103 – Centro – Araporã – Minas Gerais – CEP: 38.465-000

e-mail: rodolfoborgeslima@hotmail.com Telefones: (34) 3284-0086 (64) 9 9966-6947



RODOLFO BORGES
ADVOGACIA

balanços, balancetes, informações fiscais de contribuintes e responsáveis, relatórios administrativos de serviços, planilhas de cálculos, atualização, juros e multas com o intuito de dar suporte ao setor de fiscalização do município quanto á análise de documentações requeridas nos processos de fiscalização específicos referente ao imposto sobre o serviço das atividades ligadas ao setor de mineração, a recorrente dele veio participar e para tanto apresentou toda documentação pertinente.

Todavia, o d. pregoeiro inabilitou a peticionante pelos seguintes motivos, conforme se verifica na ata da sessão anexa.

A – Contrato social e documentos dos sócios sem autenticação em cartório e a não apresentação dos originais para autenticação por parte de servidor público.

Conforme se nota dos documentos acostados ao processo, o contrato foi apresentado com autenticação cartorária, quanto ao documento do representante, o mesmo apresentou o original.

No que tange aos documentos dos demais sócios, importante ressaltar que o sócio majoritário compareceu à sessão de abertura e apresentou contrato devidamente registrado na OAB, assim sendo, fôrçoso concluir que ao constituir a sociedade de advogados a seccional certamente obteve cópias fidedignas dos documentos pessoais.

B – Incompatibilidade do atestado apresentado.

O instrumento convocatório estabelecê no item 9.3.3, que a licitante deverá apresentar atestado que comprovem a prestação de serviços compatíveis em características com o objeto da licitação.

Pois bem.

Considerando as características do objeto, a Peticionante acostou aos autos aos autos a comprovação de execução de serviços equivalente ao licitado, conforme estabelece a Lei de Licitações e Contratos, vejamos:

*“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,



RODOLFO BORGES
ADVOCAÇIA

(...);”

A jurisprudência dos Tribunais de Contas acerca de capacidade técnica-operacional leciona que a exigência de experiência em execução de obra tem como objetivo garantir que as futuras contratadas da Administração Pública tenham capacidade operacional de executar adequadamente o objeto. Isto é, elas devem dispor de capacidade gerencial de operacionalização integral do empreendimento, de modo a adimplir o objeto.

Nesse sentido, é cabível a exigência de qualificação técnico-operacional mínima aos pretensos interessados na qualificação, desde que razoável em relação ao objeto pretendido, afastando, dessa maneira, aqueles sem as condições necessárias ao desempenho do serviço requerido pela Administração, o que, em tese, previne a descontinuidade do serviço público.

Sobre a questão, interessante transcrever a lição de Marçal Justen Filho (Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 11ª ed. São Paulo: Dialética, 2005, p. 322: "(...). A legislação vigente não proíbe as exigências de qualificação técnica, mas reprime exigências desnecessárias ou meramente formais. A Administração não tem liberdade para impor exigências quando a atividade a ser executada não apresentar complexidade nem envolver graus mais elevados de aperfeiçoamento. Especialmente em virtude da regra constitucional (art. 37, XXI), somente poderão ser impostas exigências compatíveis com o mínimo de segurança da Administração Pública. A regra geral é sempre a mesma: não poderão ser impostas exigências excessivas ou inadequadas (...).

(...) Dessarte, a simples inclusão de exigência editalícia de comprovação de capacitação técnico-operacional não fere o caráter de competição do procedimento licitatório, nem causa afronta ao disposto no art. 30, inciso II e § 1º, inciso I, da Lei 8.666/1993. Extrai-se do citado acórdão que é cabível a exigência de comprovação da capacidade técnico-operacional mediante atestados, sendo admitida, inclusive, a possibilidade de exigência de quantitativos mínimos e prazos máximos para essa comprovação, desde que demonstrada sua adequação e pertinência em relação ao objeto licitado. Com efeito, a exigência de qualificação técnica, como requisito de habilitação das empresas licitantes, desde que tecnicamente justificada, pressupõe medida acautelatória adotada pela Administração com vistas à garantia mínima de que os contratantes cumprirão suas obrigações a contento, não constituindo, por si só, restrição indevida ao caráter competitivo das licitações. Entretanto, não podem ser tais exigências desarrazoadas, a ponto de cercear a participação de possíveis interessados, nem deixar de guardar relação com as necessidades estritamente ligadas ao objeto da licitação. Portanto, tais imposições são admitidas, mas devem ser pertinentes e compatíveis com o objeto da licitação, devendo a Administração demonstrar de forma inequívoca, expressa e pública, que foram fixadas segundo razões técnicas. E, quando estabelecidas como



RODOLFO BORGES
ADVOCACIA

requisito de habilitação, devem guardar relação com as garantias indispensáveis ao cumprimento do objeto (...).

"Acórdão 2104/2009 Segunda Câmara do Tribunal de Contas de União (Voto do Ministro Relator). (GRIFAMOS)

Convém destacar que a interpretação do artigo 30 no que concerne aos atestados, deve ser cautelosa e primar pela finalidade precípua da exigência, qual seja: a demonstração de que os licitantes possuem condições técnicas para executar o objeto pretendido pela Administração caso venha a sagrar-se vencedor.

Portanto, a apresentação de atestados visa demonstrar que os licitantes já executaram, anteriormente, objetos compatíveis em características com aquele definido e almejado na licitação. A finalidade da norma é clara: resguardar o interesse da Administração - a perfeita execução do objeto da licitação -, procurando-se, com a exigência de demonstração de capacidade, preservar a competição entre aqueles que reúnam condições de executar objeto similar ao licitado.

A própria Constituição da República assevera no inciso XXI de seu art. 37, in fine, que somente serão permitidas as exigências indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações. Por todas estas razões, não resta dúvida que os agentes públicos deverão atuar ao examinar os atestados com esteio nos princípios, dentre outros, da razoabilidade, proporcionalidade, segurança jurídica e do formalismo moderado.

Não se devem excluir quaisquer licitantes por equívocos ou erros formais atinentes à apresentação do atestado, até porque, lembrando escólios de Benoit, o processo licitatório não é uma verdadeira gincana ou comédia. (*Le Droit Administratif Français, Paris, 1968, p. 610.*)

Ao se prescrever que a licitação é um processo administrativo formal nos termos do artigo 4º da Lei nº 8.666/1993 não significa formalismo excessivo e nem informalismo, e sim um formalismo moderado.

Como dito por Hely Lopes Meirelles, "a orientação é a dispensa de rigorismos inúteis e a não exigência de formalidades e documentos desnecessários à qualificação dos interessados em licitar. (MEIRELLES, Hely Lopes. *Licitação e Contrato Administrativo*. 2. Ed. São Paulo: RT, 1985, p. 122.)

Convém por em relevo que o edital não trouxe exigência de quantitativos mínimos, porém, mesmo se tivesse exigido, a jurisprudência do TCU, conforme Súmula 263, informa que a comprovação da capacidade técnico-operacional das licitantes deve ser pertinente às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto a ser contratado, "a exigência de comprovação da execução de quantitativos mínimos em obras ou serviços com características semelhantes, devendo essa exigência guardar proporção com a dimensão e a complexidade do objeto a ser executado."



RODOLFO BORGES
ADVOGACIA

Assim sendo, necessário se faz que o licitante apresente comprovação de que prestou satisfatoriamente a **parcela de maior relevância do objeto licitado, e ainda, vale ressaltar que no presente caso a comissão ou autoridade competente deveria promover diligência, para esclarecer ou complementar a instrução do processo, o que encontra-se disciplinado no artigo 43, §3º da Lei Federal nº 8.666 de 1.993.**

Para fins de verificação da qualificação técnica, a Administração poderá exigir dos licitantes a apresentação de atestados de desempenho anterior que demonstrem sua capacidade técnica e, visando preservar a competitividade do certame, tal exigência somente será válida relativamente às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto, nos termos do art. 30, inc. I, § 1º da Lei nº 8.666/93.

A formação do conceito de maior relevância deve ser feita considerando determinação constitucional constante do inc. XXI do art. 37 da Constituição da República, segundo a qual a Administração somente poderá exigir das licitantes a comprovação de aspectos técnicos e econômicos indispensáveis ao cumprimento das obrigações inerentes ao futuro contrato.

Sob esse enfoque, parece válido considerar como “parcela de maior relevância técnica” o conjunto de características e elementos que individualizam e diferenciam o objeto, evidenciando seus pontos mais críticos, de maior dificuldade técnica, bem como que representam risco mais elevado para a sua perfeita execução. Trata-se aqui da essência do objeto licitado, aquilo que é realmente caracterizador da obra ou do serviço, que é de suma importância para o resultado almejado pela contratação.

Segundo Lucas Rocha Furtado, Procurador-Geral do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas da União, o instrumento convocatório é a lei do caso, aquela que irá regular a atuação tanto da administração pública quanto dos licitantes. Esse princípio é mencionado no art. 3º da Lei de Licitações, e enfatizado pelo art. 41 da mesma lei que dispõe que “a Administração **não pode descumprir as normas e condições do edital**, ao qual se acha estritamente vinculada”. (Curso de Direito Administrativo, 2007, p.416)

São frequentes as decisões do Tribunal de Contas da União que prestigiam a adoção do princípio do formalismo moderado.

Resumidamente, o formalismo moderado se relaciona a ponderação entre o princípio da eficiência e o da segurança jurídica, ostentando importante função no cumprimento dos objetivos descritos no art. 3º da lei de licitações: busca da proposta mais vantajosa para a Administração, garantia da isonomia e promoção do desenvolvimento nacional sustentável.

Nesse sentido, orienta o TCU no acórdão 357/2015-Plenário:



RODOLFO BORGES
ADVOCAIA

No curso de procedimentos licitatórios, a Administração Pública deve pautar-se pelo princípio do formalismo moderado, que prescreve a adoção de formas simples e suficientes para propiciar adequado grau de certeza, segurança e respeito aos direitos dos administrados, promovendo, assim, a prevalência do conteúdo sobre o formalismo extremo, respeitadas, ainda, as praxes essenciais à proteção das prerrogativas dos administrados.

Nota-se que sua utilização não significa desmerecimento ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório ou negativa de vigência do caput do art. 41 da lei 8.666/93 que dispõe sobre a impossibilidade de a Administração descumprir as normas e condições do edital. Trata-se de solução a ser tomada pelo intérprete a partir de um conflito de princípios.

Diante do caso concreto, e a fim de melhor viabilizar a concretização do interesse público, pode o princípio da legalidade estrita ser afastado frente a outros princípios. (Acórdão 119/2016-Plenário)

Ao contrário do que ocorre com as regras/normas, os princípios não são incompatíveis entre si. Diante de um conflito de princípios (p. ex., vinculação ao instrumento convocatório x obtenção da proposta mais vantajosa), a adoção de um não provoca a aniquilação do outro. Como exemplo, esse raciocínio pode ser percebido nas seguintes decisões do Tribunal de Contas da União:

Rigor formal no exame das propostas dos licitantes não pode ser exagerado ou absoluto, sob pena de desclassificação de propostas mais vantajosas, devendo as simples omissões ou irregularidades na documentação ou na proposta, desde que irrelevantes e não causem prejuízos à Administração ou aos concorrentes, serem sanadas mediante diligências. (Acórdão 2302/2012-Plenário)

O disposto no caput do art. 41 da Lei 8.666/1993, que proíbe a Administração de descumprir as normas e o edital, deve ser aplicado mediante a consideração dos princípios basilares que norteiam o procedimento licitatório, dentre eles o da seleção da proposta mais vantajosa. (Acórdão 8482/2013-1ª Câmara)

Nessas hipóteses, a análise deve considerar a importância de cada princípio no caso concreto, e realizar a ponderação entre eles a fim de determinar qual prevalecerá, sem perder de vista os aspectos normativos. Por esse motivo, as soluções não respeitam fórmulas prontas, podendo variar de um caso para outro.

Nesta mesma linha de afastar possíveis formalismos excessivos nos atestados, o Tribunal de Contas da União tem posicionamento sólido e inclusive determina que havendo



RODOLFO BORGES
ADVOCACIA

qualquer dúvida nos atestados é dever da Administração Pública realizar a competente diligência:

Licitação para contratação de bens e serviços: As exigências para o fim de habilitação devem ser compatíveis com o objeto da licitação, evitando-se o formalismo desnecessário (...). Ao examinar o assunto, a unidade técnica considerou que a inabilitação, pela razão apontada, denotaria excesso de rigor formal, pois a declaração da empresa eliminada afirmava não haver menores trabalhando em seus quadros. Assim, ainda para a unidade responsável pelo processo, "a partir dessa declaração, o gestor público somente poderia concluir pela inexistência de menores aprendizes. Afinal, menores aprendizes são menores. E como havia sido informada a inexistência de menores trabalhando, não era razoável se depreender que a empresa empregasse menores aprendizes". Caberia, no máximo, por parte da instituição promotora da licitação "promover diligência destinada a esclarecer a questão, indagando da empresa a utilização ou não de menores aprendizes", o que não configuraria irregularidade, qualquer que fosse a resposta obtida. Por conseguinte, votou pelo provimento dos recursos de revisão intentados, e, no ponto, pela rejeição das justificativas apresentadas pelos responsáveis envolvidos, levando o fato em consideração para votar, ainda, pela irregularidade das contas correspondentes, sem prejuízo de aplicação de multa, o que foi aprovado pelo Plenário.

Precedente citado: Acórdão nº 7334/2009-Segunda Câmara. (Informativo de Jurisprudência sobre Licitações e Contratos nº 74 do Tribunal de Contas da União, Acórdão nº 2003/2011-Plenário, TC-008.284/2005-9, Rel. Min. Augusto Nardes, 03.08.2011).

"Recomendação a uma prefeitura municipal para que qualifique, em procedimentos licitatórios com recursos federais, as exigências formais menos relevantes à consecução do objeto licitado, estabelecendo nos editais medidas alternativas em caso de descumprimento dessas exigências por parte dos licitantes, objetivando evitar a desclassificação das propostas, visando a atender ao princípio do formalismo moderado e da obtenção da proposta mais vantajosa à Administração, sem ferir a isonomia entre os partícipes e a competitividade do certame." (Tribunal de Contas da União, item 9.6.1, TC-002.147/2011-4, Acórdão nº 11.907/2011-Segunda Câmara).

Ecoando a mesma diretriz do Tribunal de Contas da União, o Poder Judiciário tem decidido favorável ao formalismo moderado, evitando excessos:

"PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. CARTA CONVITE. EXIGÊNCIA EDITALÍCIA COM FORMALISMO EXCESSIVO. DESCLASSIFICAÇÃO. AUSÊNCIA DE PLAUSIBILIDADE. 1. Recurso especial oposto contra acórdão que concedeu segurança postulada pela empresa recorrida por ter a recorrente



RODOLFO BORGES
ADVOCAIA

desclassificado-a em procedimento de licitação carta convite, ao entendimento de que a CEF teria feito, em seu edital licitatório, exigência com um formalismo excessivo, consubstanciado que a licitante apresentasse, junto com sua proposta, catálogos técnicos ou prospectos do sistema de ar-condicionado, que foi objeto do certame. 2. A fim de resguardar o interesse público, é assegurado à Administração instituir, em procedimentos licitatórios, exigências referentes à capacidade técnica e econômica dos licitantes. No entanto, é ilegal a desclassificação, na modalidade carta convite, da proposta mais vantajosa ao argumento de que nesta não foram anexados os manuais dos produtos cotados, cuja especificação foi realizada pela recorrida. 3. Recurso não provido". (Superior Tribunal de Justiça, REsp 657.906/CE, Rel. Min. José Delgado, Primeira Turma, julgado em 04/11/2004, DJ 02/05/2005, p. 199).

"ADMINISTRATIVO - LICITAÇÃO - FORMALIDADES: CONSEQÜÊNCIAS 1. Repudia-se o formalismo quando é inteiramente desimportante para a configuração do ato. 2. Falta de assinatura nas planilhas de proposta da licitação não invalida o certame, porque rubricadas devidamente. 3. Contrato já celebrado e cumprido por outra empresa concorrente, impossibilitando o desfazimento da licitação, sendo de efeito declaratório o mandado de segurança. 4. Recurso provido". (Superior Tribunal de Justiça, RMS 15.530/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 14/10/2003, DJ 01/12/2003, p. 294).

"MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. PROPOSTA TÉCNICA. INABILITAÇÃO. ARGÜIÇÃO 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". (Superior Tribunal de Justiça, MS 5.869/DF, Rel. Min. Laurita Vaz, Primeira Seção, julgado em 11/09/2002, DJ 07/10/2002, p. 163).

A Administração Pública não pode admitir ato discricionário que, alicerçada em rígida formalidade, deixe de habilitar a empresa, tendo em vista que de rigorismos formais, privilegiando a forma em detrimento de sua finalidade, frustra o caráter competitivo da seleção pública. Desta forma não há que se confundir procedimento formal com formalismo. Sobre o tema em comento o STJ assim se posiciona:

"MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. PROPOSTA TÉCNICA. INABILITAÇÃO. ARGÜIÇÃO 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



RODOLFO BORGES
ADVOCACIA

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".(Superior Tribunal de Justiça, MS 5.869/DF, Rel. Min. Laurita Vaz, Primeira Seção, julgado em 11/09/2002, DJ 07/10/2002, p. 163).

No presente caso fica claro que a Administração esta afastando o licitante da participação do certame em decorrência de interpretação equivocada da legislação pertinente, uma vez que foi apresentado de execução de serviços compatível com o objeto a ser contratado.

C – DA IMPOSSIBILIDADE DA EXIGÊNCIA DE BALANÇO PATRIMONIAL PARA EMPRESA ENQUADRADA NO SIMPLES NACIONAL

A peticionante é empresa regularmente constituída, optante pelo Simples Nacional, e, portanto, sua escrituração contábil é regida por regramento próprio e simplificado.

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 empresa agravada é inscrita no Simples Nacional e por tal motivo, goza de determinadas prerrogativas estabelecidas em lei, consoante dispõe o art. 179 da Constituição Federal, in verbis:

"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, senão vejamos:



RODOLFO BORGES
ADVOCACIA

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 jurisprudência mais abalizadas dos tribunais seguem no seguinte sentido:

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 apreciadas, 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 sumula em 06/02/2014)

Agravo de Instrumento - Mandado de Segurança - Licitação - Modalidade - Pregão Eletrônico - Microempresa - Apresentação de Balanço Patrimonial - Dispensa - Decisão Mantida. - Embora o Edital do Pregão tenha



RODOLFO BORGES
ADVOCACIA

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, julgamento em 28/07/2011, publicação da sumula em 08/08/2011)

DIREITO ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. JUSTIÇA FEDERAL. COMPETÊNCIA. EXIGÊNCIA DE BALANÇO PATRIMONIAL E DEMONSTRAÇÕES CONTÁBEIS. EMPRESA OPTANTE DO SIMPLES. IMPOSSIBILIDADE DE APRESENTAÇÃO. SUBSTITUIÇÃO POR OUTROS DOCUMENTOS HÁBEIS A COMPROVAR A SITUAÇÃO ECONÔMICO-FINANCEIRA DA LICITANTE. POSSIBILIDADE. SUPEDÂNEO LEGAL. LEI Nº. 9.317/96. ART. 31 DA LEI 8.666/93. PRECEDENTES DO STJ. SENTENÇA MANTIDA. 1. É competente a Justiça Federal para processar e julgar o feito, vez que a questão tratada nos autos diz respeito à legalidade da exigência de balanço patrimonial e demonstrações financeiras, de empresa de pequeno porte, cadastrada no SIMPLES, para fins de registro junto ao Cadastro de Licitações do TRT da 15ª Região, não envolvendo, pois, matéria relativa ao direito trabalhista, a teor da norma contida no artigo 114, inciso IV, da Constituição Federal de 1988, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº. 45, de 2004. 2. Se a própria Lei nº. 9.317, de 05 de dezembro de 1996, sujeita as empresas de pequeno porte inscritas no SIMPLES a apresentar, anualmente, declaração simplificada, dispensando-as de escrituração comercial, não pode a autoridade impetrada exigir a apresentação de balanço patrimonial e de demonstrações de resultados como condição para registro no mencionado cadastro. 3. A exigência da apresentação do balanço patrimonial e das demonstrações de resultado não se mostra razoável no caso, pois, de um lado, trata-se de empresa de pequeno porte, dispensada de manter escrituração contábil, e, de outro, a aferição da capacidade econômico-financeira da licitante pode ser feita por meio de outros documentos idôneos que possibilitem tal verificação. 4. Ao buscar obter a proposta que lhe é mais vantajosa, a Administração Pública deve assegurar amplo acesso ao maior número possível de interessados no certame, devendo as exigências de qualificação ser limitadas àquelas previstas na Lei nº. 8.666/93, com o cuidado de não objetar a participação de licitante que cumpra os requisitos mínimos necessários. 5. Apelação e remessa oficial a que se nega provimento.

(TRF-3 - AMS: 14549 SP 2005.61.05.014549-5, Relator: JUIZ CONVOCADO VALDECI DOS SANTOS, Data de Julgamento: 22/04/2010, TERCEIRA TURMA)

A escrituração da empresa é feita por meio de processo simplificado, sendo dispensável a apresentação do referido balanço patrimonial, não havendo que se falar, nesse



RODOLFO BORGES
ADVOCACIA

caso, em violação ao ato convocatório, vez que tal exigência encontra-se dissociada das normas específicas que regem a matéria.

É de se registrar que se trata de exceção à exigência editalícia de apresentação de balanço patrimonial, vez que não há como se exigir de eventuais licitantes a documentação da qual são dispensadas por norma especial".

Sendo assim, se afastando da razoabilidade que equilibrou o caráter competitivo da licitação com o zelo que a Administração precisa possuir para escolher um licitante apto para a execução do futuro contrato de forma satisfatória.

III – DO PEDIDO

Diante disso, com fundamento nas razões precedentemente aduzidas, requer o conhecimento e provimento do presente recurso, para que seja a peticionante declarada habilitada, tendo em vista que apresentou toda a documentação pertinente, com exceção da documentação que a lei excluiu.

Todavia, caso o pregoeiro considere a licitante vencedora, hipótese não esperada, faça este subir, devidamente informado, à autoridade superior, em conformidade com o § 4º, do art. 109, da Lei nº 8666/93.

Pede deferimento.

Araporã, 06 de junho de 2020.

OLIVEIRA CUSTÓDIO E LIMA SOCIEDADE DE ADVOGADOS

CNPJ: 17.920.954/0001-15

Rodolfo Borges Lima

OAB/MG: 131.710