

RESPOSTA A IMPUGNAÇÃO

TERMO: Decisório.

ASSUNTO/FEITO: Julgamento de Impugnação ao Edital – PREGÃO ELETRÔNICO Nº 19/2022-SEAG/SRP

OBJETO: REGISTRO DE PREÇOS PARA FUTURA E EVENTUAL CONTRATAÇÃO DE EMPRESA ESPECIALIZADA NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE GERENCIAMENTO DE SISTEMA INFORMATIZADO E INTEGRADO COM UTILIZAÇÃO DE CARTÕES MAGNÉTICOS MICROPROCESSADOS E/OU COM CHIP, PARA MANUTENÇÃO DOS VEÍCULOS OFICIAIS DE DIVERSAS SECRETARIAS DO MUNICÍPIO DE VIÇOSA DO CEARÁ/CE.

IMPUGNANTE: NEO CONSULTORIA E ADMINISTRACAO DE BENEFICIOS EIRELI, inscrita no CNPJ sob o nº. 25.165.749/0001-10.

IMPUGNADO: PREGOEIRA.

DAS INFORMACÕES:

A PREGOEIRA do Município de Viçosa do Ceará, vem encaminhar o resultado do julgamento de impugnação ao edital supra, impetrado pela pessoa jurídica **NEO CONSULTORIA E ADMINISTRACAO DE BENEFICIOS EIRELI, inscrita no CNPJ sob o nº. 25.165.749/0001-10**, aduzimos que a presente impugnação foi interposta dentro do prazo previsto no art. 24 do Decreto Federal nº. 10.024/2019.

Podemos concluir desta forma pelas recomendações no Decreto Federal 10.024/2019, senão vejamos:

Art. 24. Qualquer pessoa poderá impugnar os termos do edital do pregão, por meio eletrônico, na forma prevista no edital, até três dias úteis anteriores à data fixada para abertura da sessão pública.

§ 1º A impugnação não possui efeito suspensivo e caberá ao pregoeiro, auxiliado pelos responsáveis pela elaboração do edital e dos anexos, decidir sobre a impugnação no prazo de dois dias úteis, contado da data de recebimento da impugnação.

§ 2º A concessão de efeito suspensivo à impugnação é medida excepcional e deverá ser motivada pelo pregoeiro, nos autos do processo de licitação.

§ 3º Acolhida a impugnação contra o edital, será definida e publicada nova data para realização do certame.

Salientamos que a referida impugnação não tem efeito de recurso, portanto não há que se falar em suspensão das etapas do certame, tampouco sua remessa a autoridade superior, tem o Pregoeiro nesta fase processual, todos os poderes para averiguação de quaisquer contestações que se façam ao texto editalício, decidindo sobre cada caso, conforme determina o art. 17 do Decreto Federal nº. 10.024/2019:

Art. 17. Caberá ao pregoeiro, em especial:

[...]

II - receber, examinar e decidir as impugnações e os pedidos de esclarecimentos ao edital e aos anexos, além de poder requisitar subsídios formais aos responsáveis pela elaboração desses documentos;

O Art. 24, § 1º alíneas é taxativo, a comunicação de impugnação do edital não terá natureza de recurso, portanto, não haverá efeito suspensivo.

DOS FATOS:

No bojo de suas alegações a impugnante questionada quebra do princípio da isonomia relativo à dispensa de balanço patrimonial por parte das MEI na forma prevista no item 6.5.13 do edital, alegando que a única hipótese de tal dispensa seria a prevista no Decreto Federal nº. 8.538/15, para o fornecimento

de bens e locação de materiais, o que não é o caso do certame. Sendo assim, busca-se a inclusão da exigência de qualificação econômico-financeira nos moldes estabelecidos pelos artigos 27, 31 e 32 da Lei 8.666/93 para todas as empresas. Em outro ponto impugnado questiona também a dispensa da apresentação do FGTS por parte da MEI, sustentando que não há qualquer disposição legal que autorize as empresas MEI/ME/EPP a não apresentarem, em certames licitatórios, prova de regularidade perante o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço.

Ao final pede a suspensão e republicação do edital com as alterações de modo a incluir a obrigação de apresentação do Balanço Patrimonial e FGTS para todas as empresas.

É o relatório fático.

DO MÉRITO:

1 – RELATIVO À DISPENSA DO BALANÇO PATRIMONIAL PARA O MEI:

Assim, ao exame da Lei nº 8.666/93, constata-se que do art. 31 exige, para a **comprovação da qualificação econômico-financeira dos licitantes**, a apresentação do balanço patrimonial e demonstrações contábeis do último exercício social, já exigíveis e apresentados na forma da lei, para que fique atestada a boa situação financeira da empresa, vedando ainda sua substituição por balancetes ou balanços provisórios.

A expressão “na forma da Lei” tem por base, o disposto no Art. 31, inciso I, da Lei de Licitações 8.666/93, significa que o balanço deve observar o cumprimento de todas as formalidades que a legislação aplicável exige, devendo cumprir todas as formalidades arroladas a seguir:

Verificamos o texto legal onde há previsão de exigência de balanço patrimonial do último exercício social, senão 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;

No que tange aos motivos ensejadores da impugnante relativo ao item 6.5.13, que trata da dispensa do Balanço Patrimonial na forma da lei para a figura do Microempreendedor Individual. Sobre tal tipo empresarial a Lei Complementar 123/2006, tratou de seu enquadramento e formas de comprovação, vejamos:

Art. 18-A. O Microempreendedor Individual - MEI poderá optar pelo recolhimento dos impostos e contribuições abrangidos pelo Simples Nacional em valores fixos mensais, independentemente da receita bruta por ele auferida no mês, na forma prevista neste artigo.

§ 1º Para os efeitos desta Lei Complementar, considera-se MEI o empresário individual que se enquadre na definição do art. 966 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 - Código Civil, ou o empreendedor que exerça as atividades de industrialização, comercialização e prestação de serviços no âmbito rural, que tenha auferido receita bruta, no ano - alendário anterior, de até R\$ 81.000,00(oitenta e um mil reais), que seja optante pelo Simples Nacional e que não esteja impedido de optar pela sistemática prevista neste artigo.

Um dos benefícios concedido a figura do pequeno empresário atribuído ao MEI, previsto no art. 970 c/c art. 1.179 do Código Civil Lei 10.406/02, foi a dispensa do Balanço Patrimonial previsto no art. 30, I da Lei 8.666/93. 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.

§ 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.

É evidente que o presente caso não se amolda a nenhuma das circunstâncias previstas em lei, haja vista o objeto licitado tratar-se de prestação de serviço de gerenciamento de frota, logo não teria como aplicar a dispensa prevista no Decreto 8.538/2015.

Muito embora as empresas do tipo MEI não tenham a obrigatoriedade de produzir e apresentar balanços patrimoniais, nem estão obrigadas a possuir os Livros Razão e Diário com balanço e contabilidade propriamente dita, para sua existência e produção de atos legais da empresa, conforme expressamente previsto no §2º do artigo 1.179 do Código Civil, para fins de habilitação em licitação, aplicam-se as disposições da Lei 8.666/93, em atendimento ao princípio da especificidade.

Nesse sentido, como o edital mesmo estabeleceu, fica dispensado de apresentação da exigência a figura do MEI.

Assim sendo, legalmente a Administração Pública deve exigir o Balanço Patrimonial das ME/EPP/MEI (salvo nos enquadramentos do Decreto 8.538/2015), conforme inclusive citado pela douta impugnante.

Nesse sentido, muito embora o instrumento convocatório tenha dispensado a exigência de balanço patrimonial do MEI, deve o mesmo ser retificado na forma pedida pela impugnante uma vez que em consulta sobre a matéria nos deparamos com decisões e entendimento majoritário dos Tribunais de Contas, em especial do TCU sobre o assunto.

O Tribunal de Contas da União (TCU), assim como todos os demais tribunais de contas do país, entende que a licitação pública é regida por lei específica e, devido a essa especialidade, exclui a aplicação da lei geral, que no caso seria a LC 123/2006.

Veja essa decisão recente do TCU:

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

“Portanto, ainda que o MEI esteja dispensado da elaboração do balanço patrimonial, para participação em licitação pública, regida pela Lei 8666/1993,

quando exigido para fins de comprovação de sua boa situação financeira, deverá apresentar o balanço patrimonial e demonstrações contábeis do último exercício social, já exigíveis e apresentados na forma da lei, conforme previsto no art. 31, inciso I, da Lei 8666/1993”

(Acórdão 133/2022 Plenário, Representação, Relator Ministro Walton Alencar Rodrigues.)

À evidência que a resposta só pode ser uma: o cuidado para a plena satisfação e preservação do *interesse público*, dever primeiro dos entes públicos que, ao assim procederem, estão a dar cumprimento ao comando constitucional insculpido no *caput* do art. 37, da Carta Federal, que lhes exige a estrita observância, em seu agir, dos princípios da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da publicidade e da eficiência, dentre outros requisitos consagrados no texto de nossa Constituição.

2 – RELATIVO À DISPENSA DE APRESENTAÇÃO DA CERTIDÃO DE REGULARIDADE JUNTO AO FGTS:

Quanto a previsão de dispensa da obrigação, por parte do MEI, da comprovação de regularidade do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço – FGTS, nos baseamos na Resolução nº 94, de 29 de novembro de 2011 do Comitê Gestor do Simples Nacional (CGSN) da Receita Federal do Brasil, que previa a seguinte redação, em seu art. 99, inciso III, vejamos:

O Comitê Gestor do Simples Nacional (CGSN), no uso das competências que lhe conferem a Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006, o Decreto nº 6.038, de 7 de fevereiro de 2007, e o Regimento Interno aprovado pela Resolução CGSN nº 1, de 19 de março de 2007,

Resolve:

Art. 1º Esta Resolução dispõe sobre o Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte - Simples Nacional, e dá outras providências. (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 2º, inciso I e § 6º)

Art. 99. O MEI que não contratar empregado na forma do art. 96 fica dispensado de:

I - prestar a informação prevista no inciso IV do art. 32 da Lei nº 8.212, de 1991, no que se refere à remuneração paga ou creditada decorrente do seu trabalho, salvo se presentes outras hipóteses de obrigatoriedade de prestação de informações, na forma estabelecida pela RFB; (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 18-A, § 13, inciso I)

II - apresentar a Relação Anual de Informações Sociais - RAIS; (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 18-A, § 13, inciso II)

III - **declarar ausência de fato gerador para a Caixa Econômica Federal para emissão da Certidão de Regularidade Fiscal junto ao FGTS. (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 18-A, § 13, inciso III)**

Ocorre que em pesquisa recente, com base nas informações colidas na peça impugnatório, verificamos que a dita resolução Resolução nº 94, de 29 de novembro de 2011 do Comitê Gestor do Simples Nacional (CGSN) da Receita Federal do Brasil, foi revogada pela Resolução CGSN nº. 140/2018, no qual obrigou novamente o MEI ao cumprimento das obrigações junto ao FGTS, em seu art. 105-A, conforme transcrito abaixo:

Art. 105-A. O MEI deverá cumprir as obrigações de que trata o § 1º do art. 105, bem como as relativas ao FGTS, por meio do eSocial, o qual deverá gerar um Documento de Arrecadação do eSocial (DAE). (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 18-C, §§ 1º e 3º, inciso II) **(Incluído(a) pelo(a) Resolução CGSN nº 160, de 17 de agosto de 2021) (Vide Resolução CGSN nº 160, de 17 de agosto de 2021) (Vide Resolução CGSN nº 160, de 17 de agosto de 2021)**

É cediço que a Administração Pública deve obediência aos princípios constitucionais da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência, entre uma série de outros que marcam o regime jurídico administrativo. Conforme disciplinado no Art. 37, XXI da nossa Carta Maior:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

(...)

XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações. (grifamos).

Um dos mais importantes é o Princípio da Isonomia, que vem para assegurar um tratamento igualitário a todos os licitantes com vistas a ampliar o rol de interessados e obter, assim, a proposta mais vantajosa a administração pública. Esse princípio vem estabelecido no art. 3º da Lei nº 8.666/93, a saber:

Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos. (grifo nosso). [...]

Por fim em apreciação ao pedido apresentado pela referida empresa quanto ao Edital, constata a real necessidade de proceder à revisão dos pontos levantados pela Impugnante, no qual reconhecemos suas irregularidades.

DECISÃO:

Isto posto, com fulcro no art. 17, inciso II do Decreto n.º 10.024/2019, após análise, sem nada mais evocar, **CONHEÇO** da Impugnação interposta pela empresa NEO CONSULTORIA E ADMINISTRACAO DE BENEFICIOS EIRELI, inscrita no CNPJ sob o n.º. 25.165.749/0001-10, e no mérito, **DAR-LHE PROVIMENTO** para retificar o edital na forma julgada, bem como a recontagem dos prazos de abertura do certame.

VIÇOSA DO CEARÁ/CE, 07 de dezembro de 2022.



Flávia Maria Carneiro da Costa
Pregoeira da Prefeitura Municipal de Viçosa do Ceará