



ILUSTRÍSSIMO(A) SENHOR(A) PREGOEIRO(A) DA PREFEITURA MUNICIPAL DE CARLOS BARBOSA/RS

PREGÃO ELETRÔNICO Nº 44/2024

ABERTURA: 27/05/2024 14:00

ITEM 01

NISSAN DO BRASIL AUTOMÓVEIS LTDA., inscrita no CNPJ/MF sob o nº 04.104.117/0007-61, com endereço na Rodovia Nissan, nº 1.500, Polo Industrial, na Cidade de Resende, Estado do Rio de Janeiro, por intermédio de seu representante legal, infra-assinado, doravante denominada NISSAN, vem, com base no artigo 165, § 4º, da Lei nº 14.133/21 – Lei de Licitações e Contratos Administrativos, respeitosamente a presença de Vossa Senhoria, apresentar **CONTRARRAZÕES** ao Recurso Administrativo apresentado pela licitante NGN DISTRIBUIDORA DE VEICULOS LTDA, em face de sua habilitação no presente certame.

I. DOS FATOS.

A NISSAN participou do certame em referência, na data do dia 27 de maio de 2024, para a disputa do Item 01 (VEÍCULO AUTOMOTOR MODELO PICK-UP (FRONTIER ATTACK 4X4), tendo sido classificada, e posteriormente habilitada, como primeira colocada no certame, após a desclassificação das licitantes LIZARD SERVICOS LTDA, classificada inicialmente como primeira colocada, e MEGA BUSSINESS COMERCIO DE VEICULOS E MAQUINAS LTDA, segunda colocada respectivamente.

A Recorrente, NGN DISTRIBUIDORA DE VEICULOS LTDA, apresentou recurso alegando, em síntese, que, a Nissan deve ser desclassificada em razão de ter apresentado os Balanços Patrimoniais referentes aos anos de 2021 e 2022, que supostamente estariam vencidos. Ainda, aponta o vencimento da Certidão de Regularidade Fiscal Municipal presente no SICAF (Sistema de Cadastramento Unificado de Fornecedores) da Recorrida.

A Recorrente afirma:

“Primeiramente cabe mencionar que, a empresa Nissan, ao ser convocada para enviar os documentos contábeis apresentou os índices e o balanço patrimonial e suas demonstrações apenas dos anos de 2021 e 2022, e não de 2023.

(...)

Além disso, deve a Recorrente, evidenciar que a documentação do SICAF da empresa NISSAN, igualmente não está em vigor, uma vez que também estão vencidos”.

Diante das alegações apresentadas pela Recorrente, faz-se necessário a elucidação das questões supramencionadas, a fim de afastar qualquer dúvida em relação a regular classificação e habilitação da empresa NISSAN no corrente certame. Desta forma, passa-se a análise dos fatos e fundamentos de direito a seguir expostos.

II. DO BALANÇO PATRIMONIAL E DEMONSTRAÇÃO DO EXERCÍCIO SOCIAL

A NISSAN foi convocada no dia 28 de maio de 2024 para envio de proposta atualizada, assim como os documentos exigidos em edital.

No mesmo dia de sua convocação, encaminhou todos os documentos solicitados pela Administração Pública, estando entre estes, certidões que não foram exigidas em edital, mas que igualmente são capazes de comprovar a idoneidade e capacidade da Recorrida.

Desta forma, foram anexados ao sistema os Balanços Patrimoniais referentes ao ano fiscal de 2021 e 2022, ponto de essencial valia, que a apresentação dos Balanços Patrimoniais não era uma exigência editalícia, a considerar que, para a demonstração de capacidade econômico-financeira, o edital contemplava apenas a apresentação de certidões negativas de falência, as quais igualmente foram apresentadas pela Recorrida.

A juntada dos Balanços Patrimoniais, relativos ao ano fiscal de 2021 e 2022, representa todo um cuidado que a Recorrida dispôs para comprovar a sua capacidade econômico-financeira, não havendo qualquer intensão de ludibriar a Administração Pública promotora do certame.

Ademais, o Balanço Patrimonial referente ao ano fiscal de 2023, conforme expressa o artigo 5º, da INSTRUÇÃO NORMATIVA RFB Nº 2142/2023, poderá ser apresentado até o último dia útil do mês de junho do ano subsequente ao ano-calendário a que se refere a escrituração (31 de maio de 2024), segue:

“Art. 5º - A ECD deve ser transmitida ao Sistema Público de Escrituração Digital (Sped) até o último dia útil do mês de junho do ano subsequente ao ano-calendário a que se refere a escrituração”.

Portanto, a questão em referência apresenta dois pontos essenciais para a compreensão do caso em comento. Primeiramente, a exigência do balanço patrimonial por parte da Administração Pública não se faz presente em edital, não sendo possível a desclassificação de qualquer licitante que deixe de apresentar a respectiva documentação.

Seguidamente, a NISSAN juntou ao sistema os balanços disponíveis até o momento de sua convocação, não havendo qualquer irregularidade em relação a vencimento, a considerar que o Balanço Patrimonial relativo ao ano fiscal de 2023 não estava disponível.

A Lei nº 14.133/21, que regulamenta os processos licitatórios e contratos administrativos, em seu artigo 69, estabelece que a habilitação econômico-financeira poderá ser demonstrada por meio da apresentação dos balanços patrimoniais referentes aos 2 (dois) últimos exercícios e pela certidão negativa de falência:

Art. 69. A habilitação econômico-financeira visa a demonstrar a aptidão econômica do licitante para cumprir as obrigações decorrentes do futuro contrato, devendo ser

comprovada de forma objetiva, por coeficientes e índices econômicos previstos no edital, devidamente justificados no processo licitatório, e será restrita à apresentação da seguinte documentação:

I - balanço patrimonial, demonstração de resultado de exercício e demais demonstrações contábeis dos 2 (dois) últimos exercícios sociais;

II - certidão negativa de feitos sobre falência expedida pelo distribuidor da sede do licitante.

Destarte, quando da análise do instrumento convocatório, o edital em seu item 4.5.4 (QUALIFICAÇÃO ECONÔMICO-FINANCEIRA) página 05 (cinco), apenas expressa pela necessidade da apresentação de certidão negativa de falência:

“4.5.4. QUALIFICAÇÃO ECONÔMICO-FINANCEIRA

a) Certidão negativa de falência ou concordata expedida pelo distribuidor da sede da pessoa jurídica, em prazo não superior a noventa (90) dias da data da apresentação do documento”.

Nesta perspectiva, não se faz coerente que a Recorrida acabe por ser desclassificada por juntar uma documentação que não fora solicitada, e ainda é capaz de comprovar a sua capacidade de fornecer o objeto, ainda mais em se tratando de um documento em que sua obrigatoriedade não consta em edital.

O artigo 3º, da Lei nº 14.133/21 estabelece os princípios-bases para o processo licitatório e as contratações públicas, estando entre eles, o princípio da vinculação ao edital. Segundo Marçal Justen Filho¹, a vinculação ao edital pressupõe que os atos praticados em desconformidade com as diretrizes pré-fixadas no instrumento convocatório são inválidos, aclara:

“A vinculação ao edital significa que as competências discricionárias reconhecidas à Administração para conceber e formatar a licitação e o contrato administrativo exaurem-se com a elaboração do edital.

São inválidos os atos administrativos praticados durante a licitação que não sejam compatíveis com as regras do edital”.

Portanto, tendo em vista que a Administração Pública não estabeleceu como obrigatória a apresentação dos Balanços Patrimoniais, conjuntamente com a natureza jurídica da empresa Recorrida, apresenta-se descabida a sua desclassificação sob a fundamentação de que os documentos estariam vencidos.

Em relação ao possível vencimento da documentação, existe ampla discussão nos tribunais superiores em relação ao tema. Ao tempo da Lei nº 8.666/93, antiga Lei de Licitações e Contratos Administrativos, encontrava-se pacificado o entendimento quanto a

¹ Curso de direito administrativo. Marçal Justen Filho. – 14. Ed. – [2. Reimp.] – Rio de Janeiro: Forense, 2023. Pag. 263.

impossibilidade da exigência dos Balanços Patrimoniais antes da data limite definida pelas normas da Secretaria da Receita Federal:

“Se não houver cláusula no edital que especifique o exercício a que devam se referir, o balanço patrimonial e demais demonstrações contábeis do exercício imediatamente anterior somente podem ser exigidos se a convocação da licitante para apresentação da documentação referente à qualificação econômico-financeira (art. 31 da Lei 8.666/1993) ocorrer após a data limite definida nas normas da Secretaria da Receita Federal para a apresentação da Escrituração Contábil Digital (ECD) no Sistema Público de Escrituração Digital (Sped)” (ACÓRDÃO 119/2016 - PLENÁRIO, RELATOR: VITAL DO RÊGO, PROCESSO: 011.993/2015-4)

O entendimento é de que, não estando previsto em edital o exercício de apresentação dos Balanços Patrimoniais, não poderia a Administração exigir a sua apresentação antes da data limite fixada em lei. Sublinha-se que os documentos foram encaminhados pela Recorrida no dia 28 de maio de 2024, sendo que ao tempo do envio, o Balanço Patrimonial referente ao ano fiscal de 2023 ainda não se encontrava disponível.

O ACÓRDÃO 2669/2013, de relatoria de Valmir Campelo, do Tribunal de Contas da União (TCU), segue nesse mesmo sentido, entendendo que a exigência de Balanço Patrimonial do último exercício fiscal, antes de esgotado o prazo fixado na legislação é prejudicial à ampla competitividade, segue:

“A Lei nº 8.666/93, em seu art. 31, inciso I, estabelece que a documentação relativa à qualificação econômico-financeira limitar-se-á ao balanço patrimonial e demonstrações contábeis do último exercício social, já exigíveis e apresentados na forma da lei. Assim, a alteração do edital, ao exigir no mês de janeiro o balanço patrimonial do exercício precedente, antes mesmo de esgotado o prazo fixado em lei para sua apresentação, mostrou-se desmedida e em desconformidade com a legislação. Em consequência, a inabilitação de dez empresas com amparo na ausência de tal documento não se fundamenta” (ACÓRDÃO 2669/2013 - PLENÁRIO, RELATOR: VALMIR CAMPELO, PROCESSO: 008.674/2012-4).

Isto posto, conclui-se que a desclassificação da empresa NISSAN justificada pela apresentação dos Balanços Patrimoniais relativos ao ano fiscal de 2021 e 2022 é descabida e estaria atentando diretamente aos princípios da vinculação ao edital, da legalidade, do interesse público, da eficácia, da razoabilidade e da competitividade.

III. DA REGULARIDADE FISCAL MUNICIPAL

A Recorrente ainda alega que a NISSAN deveria ser desclassificada por contar uma documentação vencida em seu Sistema de Cadastramento Unificado de Fornecedores (SICAF) referente a Regularidade Fiscal Municipal.

O documento presente no SICAF da Recorrida dispõe de vencimento na data de 18 de maio de 2024. Todavia, há a necessidade alertar que a empresa apresentou junto ao sistema as certidões relativas à regularidade fiscal municipal devidamente atualizadas e validas.

Ambas as certidões municipais, mobiliária e imobiliária foram apensadas no sistema do Pregão Online Banrisul, disponíveis para consulta de todos os participantes, de modo que se faz evidente que não há qualquer irregularidade em relação à documentação em referência.

Encontra-se pacificado não somente na prática licitatória, como também na legislação e jurisprudência, que, no momento da disputa, estando qualquer dos documentos presentes no SICAF desatualizados, estes poderão ser apresentados atualizados juntos a proposta.

Desta forma, não poderia a Administração Pública desclassificar a Recorrida em razão de um documento que se encontra desatualizado no SICAF, mas que foi apresentado em sua versão atualizada junto aos demais documentos exigidos em edital.

Sendo acatada a solicitação do Recorrente, a empresa Recorrida acabaria sendo desclassificada mesmo seguindo rigorosamente as exigências editalícias e comprovando a sua regularidade fiscal. Conforme leciona Marçal Justen Filho², a Administração Pública se sujeita exclusivamente ao disposto na legislação e no ato convocatório, expõe:

“A habilitação sujeita-se ao disposto na lei e no ato convocatório, não sendo atribuída autonomia para a autoridade administrativa criar padrões inovadores para avaliar a idoneidade do interessado”.

A comprovação da regularidade fiscal é um ato que deve seguir as previsões legais e editalícias, tendo o fim de comprovar a capacidade e idoneidade da licitante participante, não cabendo qualquer inovação ou preciosismos capazes de dificultar, ou então, até restringir a participação no certame.

Portanto, não se faz razoável que a NISSAN seja desclassificada sob a justificativa de estar com a certidão de Regularidade Fiscal Municipal desatualizada no SICAF, sendo que a mesma certidão - devidamente atualizada e vigente - foi encaminhada com os demais documentos exigidos em edital.

IV. DO PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO EDITAL

O princípio da vinculação ao edital é basilar para as contratações públicas. A partir da divulgação do ato convocatório, não somente a Administração Pública, como também todos os interessados, se encontram vinculados ao edital. Logo, tanto contratante como contratado estariam

² Curso de direito administrativo. Marçal Justen Filho. – 14. Ed. – [2. Reimp.] – Rio de Janeiro: Forense, 2023. Pag. 280.

vinculados a esse instrumento, que estabelece todos os requisitos e regras necessárias para a contratação, de modo a resguardar demais princípios previstos na legislação.

No caso em tela, a Recorrida seguiu estritamente as diretrizes editalícias, apresentando não somente os documentos necessários para a sua habilitação, mas aqueles que se apresentam pertinentes para a comprovação de sua capacidade técnica e idoneidade. Desta forma, não há motivo justificador para a desclassificação da NISSAN.

V. DA COMPETITIVIDADE E RAZOABILIDADE

O princípio da competitividade é essencial no âmbito das contratações públicas, pois quanto maior o número de interessados em contratar com a Administração Pública, maior a probabilidade de contratante e contratada alcançarem um resultado satisfatório e de qualidade.

Junto a competitividade, quando em análise ao presente caso, resta-se evidente que a habilitação dispõe de papel essencial em estabelecer uma competitividade benéfica. Não adianta estabelecer um processo calcado somente na competitividade, quando a Administração Pública não se encontre resguardada na capacidade e idoneidade de seus participantes.

Todavia, a habilitação não pode apresentar excessos, formalismo exacerbados, capazes de afastar a competitividade do certame. Os documentos para habilitação devem ser apenas os necessários para caracterizar a capacidade/aptidão da empresa contratada em fornecer o objeto/serviço licitado.

VI. CONCLUSÃO

Isto posto, conclui-se que as alegações formuladas pela Recorrente se encontram infundadas. Primeiramente, a empresa apresentou os dois últimos balanços correspondentes aos anos de 2021/2022, sendo únicos disponíveis até aquele momento (28/05/2024), nos termos da legislação vigente. Ademais, tal exigência não constava em Edital.

O prazo para apresentação do balanço financeiro encontra base no artigo 5º, da INSTRUÇÃO NORMATIVA RFB Nº 2142/2023, que disciplinou sobre o prazo limite para apresentação da ECD junto a SPED como sendo até o último dia útil do mês de junho do ano subsequente ao ano-calendário a que se refere a escrituração.

Ainda, a documentação que comprova a Regularidade Fiscal Municipal da empresa no SICAF apontada como vencida pela Recorrente, não possui o condão de afastar a regularidade da Recorrida, a considerar que esta fez a juntada das certidões Municipais atualizadas junto ao sistema do Pregão Online Banrisul, conforme orientação fixada em edital.

Portanto, frente aos fatos e fundamentos de direito aqui expostos, resta-se evidente que a NISSAN agiu dentro dos parâmetros e diretrizes fixadas pelo instrumento convocatório, além de ter apresentado toda a documentação necessária para comprovar a sua regularidade e



capacidade para o cumprimento de suas obrigações, respeitado princípios como da vinculação ao edital, da legalidade, do interesse público, da eficácia, da razoabilidade e da competitividade.

VII. DOS PEDIDOS.

Diante dos fatos e fundamentos amplamente expostos, requer-se a Vossa Senhoria em:

A) receber as presentes contrarrazões, por tempestivas, tendo em vista a manutenção de sua classificação nos termos do Instrumento Convocatório; ou,

B) caso não seja este o entendimento de Vossa Senhoria, requer-se que ordene a remessa presente à autoridade superior competente para julgamento, nos termos ora expostos.

Termos em que,
Espera deferimento.

Curitiba/PR, 10 de junho de 2024.

NISSAN DO BRASIL AUTOMÓVEIS LTDA.

CNPJ/MF sob o nº 04.104.117/0007-61

ALEXEY GASTÃO CONSELVAN - PROCURADOR

RG nº 1.391.464-8/PR / OAB/PR nº 22.350 / CPF/MF nº 623.410.499-15