

À PREFEITURA MUNICIPAL DE CAMPO BELO DO SUL – SANTA CATARINA.

- Setor de Licitação

- Pregoeira: Andressa de Carli Mota

PREGÃO PRESENCIAL REGISTRO DE PREÇO Nº 01/2021 – PR

AUTO POSTO CABESUL LTDA ME, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ/MF sob o nº 77.861.680/0001-62, Endereço: Rua Major Teodosio Furtado, nº 20, Bairro: Centro, Campo Belo do Sul/SC, CEP 88580-000, vem, por meio de sua representante legal devidamente credenciada, com fulcro no inciso LV do art. 5º da Constituição Federal e nos artigos 3º, 30, 41, 44 da Lei 8666/93 apresentar as razões de seu

RECURSO ADMINISTRATIVO

contra respeitável porém equivocada e ilegal decisão proferida pela Sra. Pregoeira do Município de Campo Belo do Sul em face do que adiante expõe e o faz nas razões de fato e de direito a seguir expostas, requerendo o recebimento, apreciação e acolhimento das razões para fins de promover habilitação da Recorrente com o regular prosseguimento do certame licitatório.

01. DO CERTAME LICITATÓRIO:

Trata-se de licitação, na modalidade Pregão Presencial, cujo objeto é aquisição de combustíveis e lubrificantes para abastecimento da frota municipal por 12 meses.

No curso do certame a r. pregoeira entendeu por bem inabilitar a Recorrente que venceu no preço por R\$ 1.915.222,60 e na sequência, conforme Atas, por entender irregularmente pela inabilitação, procedeu o prosseguimento com abertura de envelope da segunda colocada cujo preço ofertado foi de R\$ 1.919.658,10.

02. DAS RAZÕES DO RECURSO

Trata-se de Recurso Administrativo, em face de ato ilegal e abusivo praticado pela Pregoeira que:

- a) inabilitou a Recorrida no Pregão Presencial em epígrafe por suposta ausência de documentação referente a sua regularidade fiscal perante a

*Recebido
01/03/2021
ACM*



União ante a não apresentação de Certidão Negativa Federal ou Certidão Negativa Federal vencida deixando de dar a devida consideração ao documento apresentado e desconsiderado o fato de tratar-se de participante enquadrada na LC 123/2006 que regula as empresas de pequeno porte e microempresas além dos termos constantes do próprio ato convocatório.

- b) Exarou entendimento no sentido de que os documentos contábeis da empresa Recorrente não se encontram assinados pelos responsáveis deixando de considerar o fato jurídico de se tratarem de documentos já apresentados de forma eletrônica por meio do Sistema Público de Escrituração Digital – Sped (conforme recibo e Decreto 8.683/2016) nos termos da legislação vigente e que por isso não requer assinatura (física);
- c) Deu interpretação pessoal, subjetiva e exacerbou de sua competência legal “decidindo” e dando parecer contrário ao edital e à lei de licitações sem qualquer amparo legal acerca da ausência de apresentação obrigatória de Laudo Técnico de Qualidade e Quantidade no que tange à Capacidade Técnica da segunda colocada, quando tal fato, por si, sequer permitiria seu credenciamento e ensejaria de imediato sua inabilitação por não apresentação de documento obrigatório conforme previsão no edital.

Conforme será demonstrado, a condução dada pela Sra Pregoeira contraria a legislação pertinente aos direitos da Recorrente assim como os regramentos objetivos constantes do edital, merecendo a devida revisão por restarem violados principalmente os artigos 3º, 30, 41, 44 da Lei 8.666/1993, que dizem:

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.

Art. 30. A documentação relativa à qualificação técnica limitar-se-á a:
I - registro ou inscrição na entidade profissional competente;
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;
III - comprovação, fornecida pelo órgão licitante, de que recebeu os documentos, e, quando exigido, de que tomou conhecimento de todas as informações e das condições locais para o cumprimento das obrigações objeto da licitação;



IV - prova de atendimento de requisitos previstos em lei especial, quando for o caso.

Art. 41. A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada.

Art. 44. No julgamento das propostas, a Comissão levará em consideração os critérios objetivos definidos no edital ou convite, os quais não devem contrariar as normas e princípios estabelecidos por esta Lei.

§ 1º É vedada a utilização de qualquer elemento, critério ou fator sigiloso, secreto, subjetivo ou reservado que possa ainda que indiretamente elidir o princípio da igualdade entre os licitantes.

§ 2º Não se considerará qualquer oferta de vantagem não prevista no edital ou no convite, inclusive financiamentos subsidiados ou a fundo perdido, nem preço ou vantagem baseada nas ofertas dos demais licitantes.

Assim, é de rigor a anulação do ato que inabilitou a Recorrente e habilitou a Recorrida consoante os termos explicitados adiante.

A Recorrente atendeu todas as diretrizes da legislação vigente e do edital, senão vejamos.

2.1. EMPRESA DE PEQUENO PORTE – DIREITO A TRATAMENTO JURÍDICO DIFERENCIADO – PRAZO LEGAL DE 05 DIAS PARA APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTOS COMPROBATÓRIOS DE REGULARIDADE FISCAL:

A despeito da não apresentação da Certidão Negativa de Débitos Federais ou de certidão vencida, a Pregoeira deixou de considerar a permissão legal e editalícia que assegura à Recorrente que de forma incontroversa é amparada pela LC 123/06 e pelo próprio edital quanto à questão da regularização fiscal tardia.

Ora, por se tratar de empresa de pequeno porte o tratamento jurídico é diferenciado e tal privilégio legal não foi respeitado e subjetiva e sumariamente sem qualquer fundamentação regular a Pregoeira deixou de aplicar a norma ao manifestar-se que “...A empresa não poderia ter direito conforme a lei pois não apresentou a certidão negativa, sendo assim a empresa inabilitada para o certame.”

Vale dizer que nos artigos 42, 43, 44 e 45 da LC 123/06, são encontrados dois benefícios às Microempresas e Empresas de Pequeno Porte: a regularização fiscal/trabalhista tardia (artigos 42 e 43) e direito de preferência em caso de empate ficto (artigos 44 e 45).

Importante notar que, de acordo com o § 1º do art. 43 da LC 123/06, o prazo inicial para contagem dos cinco dias úteis para regularização

fiscal/trabalhista da ME/EPP será contado do momento em que o proponente for declarado vencedor do certame.

Nesse ponto, na licitação de modalidade pregão, sendo o vencedor provisório ME ou EPP e, na fase habilitatória, existindo alguma restrição fiscal/trabalhista, o pregoeiro declara o vencedor "sob condição", concedendo o prazo para regularização. Isso porque, em licitações processadas pela modalidade Pregão, tendo em vista a inversão das fases, a habilitação apenas será feita após a fase de classificação e julgamento de propostas.

Assim, no pregão, sendo a vencedora provisória ME ou EPP, no momento de verificar sua habilitação, a empresa já se encontra devidamente classificada (na fase de julgamento da proposta).

Dessa forma, havendo irregularidade na documentação fiscal, notadamente na Certidão Negativa ou Positiva com efeito de negativa, deverá ser assegurado o que determina a legislação e o edital (Item VIII – Subitem 8.1 e s/s) abrindo prazo para regularização tardia.

O Superior Tribunal de Justiça já se manifestou sobre o tema, conforme julgado do STJ:

RECURSO ESPECIAL. LICITAÇÃO. LEILÃO. EDITAL. PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO DO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO. EDITAL FAZ LEI ENTRE AS PARTES. - O Princípio da Vinculação ao Instrumento Convocatório se traduz na regra de que o edital faz lei entre as partes, devendo os seus termos serem observados até o final do certame, vez que vinculam as partes. (STJ - REsp: 354977 SC 2001/0128406-6, Relator: Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, Data de Julgamento: 18/11/2003, T1 - PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: DJ 09.12.2003 p. 213)

Portanto, merece revisão e adequação a decisão da r. Pregoeira.

2.2. DOCUMENTOS FISCAIS SEM ASSINATURA FÍSICA - DESNECESSIDADE DE EXIGÊNCIA ABUSIVA - ESCRITURAÇÃO ELETRÔNICA REGULAR POR MEIO DO SPED:

Igualmente, merece revisão e alteração o entendimento de que a empresa vencedora ora Recorrente deixou de apresentar documentos (demonstrativos de mutação e notas explicativas) sem a devida assinatura dos responsáveis.

Ora, tais documentos de natureza contábil e fiscal foram enviados ao órgão de arrecadação e fiscalização juntamente com os demais e apresentados de forma eletrônica por meio do Sistema Público de Escrituração Digital de modo que a exigência de assinatura física por parte da Pregoeira é abusiva quando todos os elementos lançados estão assinados eletronicamente, bastando simples conferência atenta e mínimo conhecimento contábil e legal.

O Sistema Público de Escrituração Digital – Sped foi instituído pelo Decreto nº 6.022/2007 (art. 1º) e determina em seu art. 2º:

Art. 2o O Sped é instrumento que unifica as atividades de recepção, validação, armazenamento e autenticação de livros e documentos que integram a escrituração contábil e fiscal dos empresários e das pessoas jurídicas, inclusive imunes ou isentas, mediante fluxo único, computadorizado, de informações.

1o Os livros e documentos de que trata o caput serão emitidos em forma eletrônica, observado o disposto na Medida Provisória no 2.200-2, de 24 de agosto de 2001.

2o O disposto no caput não dispensa o empresário e as pessoas jurídicas, inclusive imunes ou isentas, de manter sob sua guarda e responsabilidade os livros e documentos na forma e prazos previstos na legislação aplicável.

Ainda, em conformidade com o art. 2º da Instrução Normativa RFB nº 1774/2017, a ECD compreenderá a versão digital dos seguintes livros:

I – livro Diário e seus auxiliares, se houver; II – livro Razão e seus auxiliares, se houver; e III – livro Balancetes Diários, Balanços e fichas de lançamento comprobatórias dos assentamentos neles transcritos.

O parágrafo único do mesmo artigo determina que:

“Os livros contábeis e documentos mencionados no caput devem ser assinados digitalmente, com certificado digital emitido por entidade credenciada pela Infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira (ICP-Brasil), a fim de garantir a autoria, a autenticidade, a integridade e a validade jurídica do documento digital”.

Para tanto, o Sped-Contábil deverá apresentar referidos documentos, devidamente assinados, na forma do § 5º do art. 10 da Instrução Normativa Diretoria do Departamento de Registro Empresarial e Integração – DREI nº 11 de 05.12.2013:

“Art. 10. Os Termos de Abertura e de Encerramento serão datados e assinados pelo empresário, administrador de sociedade empresária ou procurador e por contabilista legalmente habilitado, com indicação do número de sua inscrição no Conselho Regional de Contabilidade – CRC e dos nomes completos dos signatários e das respectivas funções (art. 7º do Decreto nº 64.567, de 1969), consoante o parágrafo primeiro deste artigo.

5º Em se tratando de livro digital, esse deve ser assinado por contabilista legalmente habilitado e pelo empresário individual, empresa individual de responsabilidade Ltda – Eireli, sociedade empresária, cooperativa, consórcio ou grupo de sociedade, conforme LECD, com certificado digital,



de segurança mínima tipo A3, emitido por entidade credenciada pela Infraestrutura de Chaves Públicas Brasileiras (ICP-Brasil), antes de ser submetido à autenticação pelas Juntas Comerciais, sendo dispensada a apresentação de procuração arquivada na Junta Comercial."

Ora, denota-se que a empresa comprovou perante a administração contratante sua total regularidade contábil e fiscal por meio de assinatura eletrônica nos termos da norma vigente perante a Junta Comercial do Estado de Santa Catarina e principalmente Recibo de Entrega de Escrituração Contábil Digital contendo a qualificação dos responsáveis pelo ato.

2.3. DA AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE CAPACIDADE TÉCNICA – FALTA DE ENTREGA DE DOCUMENTAÇÃO POR PARTE DA CONCORRENTE:

Por outro lado, a Pregoeira deixou de dar tratamento jurídico correto e aplicou interpretação pessoal sem qualquer amparo legal abrandando e contrariando a lei e o edital quando entendeu ser mera questão formal o fato da recorrida ter deixado de apresentar LAUDO TECNICO DE QUALIDADE E QUANTIDADE não cumprindo item do edital acerca de sua CAPACIDADE TÉCNICA.

Ao prestar tal entendimento isolado e pessoal, houve violação ao Edital o qual no campo CAPACIDADE TÉCNICA prevê expressamente:

"O(s) item(ns) devem ter, e este devem estar anexados nos documentos de Habilitação:

a) Laudo Técnico de aferição de qualidade e quantidade, de acordo com as especificações e exigências do INMETRO.

b) Cópia autenticada da licença da Fundação do Meio Ambiente (FATMA) para o proponente referente ao objeto Licitado.

c) Certificado de posto revendedor junto a ANP (AGENCIA NACIONAL DE PETROLEO)

Restou violado igualmente o artigo 41 da Lei de Licitações, *verbis*:

Art. 41. A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada.

Vale dizer ainda que a Recorrente, de sua vez, apresentou de forma regular seu laudo comprovando sua capacidade técnica.

03. DOS PEDIDOS:



Com base nas razões acima é que a Recorrente interpõe o presente Recurso para que seja recebido e acolhido integralmente para a finalidade de anular a decisão que lhe inabilitou assegurando o direito de apresentar regularidade fiscal nos prazos previstos na LC 123/2006, reconhecer como regular para os fins do edital e contratação sua escrituração via SPED assim como reconhecer não estar satisfeita a obrigação da empresa concorrente em razão da não apresentação em tempo e forma do laudo técnico de qualidade e capacidade.

Requer apreciação do presente em homenagem aos princípios da legalidade, da isonomia, da vinculação ao instrumento convocatório e do julgamento objetivo.

Nesses termos, pede deferimento.

Campo Belo do Sul, 01/03/2021.

RECONHEÇO
Tabelionato Campo Belo

RECONHEÇO
Tabelionato Campo Belo

Ata Edina A. Oliveira
AUTO POSTO CABESUL LTDA - EPP

77 861 680/0001-62

Auto Posto Cabesul Ltda.

Rua Major Teodósio Furtado, 20

Centro - CEP 88580-000

Campo Belo do Sul - SC

TABELIONATO DE NOTAS E PROTESTOS DE CAMPO BELO DO SUL SC
Rua Major Teodósio Furtado, 99 - Sala 02 - Centro - CEP 88580-000
Vitor Stagi Almada - Tabelião
tabelionatocampobelo@gmail.com FONE: (49) 3249-1356

Reconheço como AUTÊNTICA a(s) assinatura(s) abaixo e dou fé.
EDINA ANTUNES OLIVEIRA.....

Emol. R\$ 3,52 | Selo R\$ 2,82 = Total R\$ 6,34
Selo digital de Fiscalização: Normal GBL83739-FM3E

Campo Belo do Sul, 1 de março de 2021
M. Matos Giacomelli
Maurício Matos Giacomelli - Escrevente Substituto

consulte o ato em: <http://selo.tjsc.jus.br>