

ILUSTRÍSSIMO SENHOR AGENTE DE CONTRATAÇÃO DO MUNICÍPIO DE VARGEM ALTA (ES).

Ref.: PROCESSO 000745/2024

PREGÃO ELETRÔNICO Nº 017/2024

ATIVA EVENTOS E EMPREENDIMENTOS LTDA, ora Recorrente, pessoa jurídica de direito privado, com endereço de sua sede para a Rua Hermes Santório, n.º 68, Pavimento 2 - Sobreloja, Bairro Jardim América, Município de Cariacica, Estado do Espírito Santo, CEP.: 2914, neste ato representado pelo sócio abaixo assinado, vem respeitosamente, à presença de Vossa Senhoria apresentar **recurso administrativo**, pelos fundamentos a seguir evidenciados:

A presente licitação tem como objeto o registro de preços para eventual e futura contratação de empresa para prestação de serviço de arbitragem esportiva para as competições realizadas e apoiadas pela Secretaria Municipal de Cultura, Turismo e Esportes do Município de Vargem Alta/ES, conforme especificações e condições estabelecidas no Termo de Referência constante do Anexo I deste Edital.

De início vale ressaltar que, consta do contrato social da Recorrente que houve A TRANSFORMAÇÃO DE EMPRESA INDIVIDUAL EM SOCIEDADE LIMITADA UNIPESSOAL com alteração das atividades, conforme demonstrada na cláusula quinta,

com os respectivos CNAE, os quais comprovam a capacidade de realização das atividades constante no objeto licitado. Com o Capital Social é de R\$ 80.000 (oitenta mil reais), dividido em 80.000 (oitenta mil) quotas de capital, com valor nominal de R\$ 1,00 (um real) cada, a ser integralizado, em moeda corrente do país, até 31/01/2025 de acordo com os termos da Junta Comercial/ES.

O que significa que a empresa inicia suas atividades a partir de sua transformação no que **concerne em suas atividades** de produção e promoção de eventos esportivos, gestão de instalações de esportes e principalmente atividades esportivas, tais como as exercidas por atletas, árbitros, treinadores, juízes dentre outros.

É sabido que a responsabilidade pela sociedade empresarial decorre da alteração do contrato social, conforme preceitua o código civil, e notadamente no art. 1179 do CC (autoriza a transformação) de acordo com suas atividades. E, em razão de ter sido uma MEI nos anos anteriores (2021, 2022 e 2023) estava dispensada de registro de seus balanços patrimoniais.

O que comprova a existência da sociedade empresarial é o registro na junta comercial de suas atividades por esse motivo em 2024 a Recorrente pode participar de qualquer licitação com o objeto relacionado, sem a obrigatoriedade de ter registro do balanço patrimonial.

Por tais considerações, a Administração deverá considerar a data do início de suas atividades como sociedade empresarial para as licitações públicas.

Ademais disso, a r. decisão de INABILITAR a Recorrente não merece prosperar haja vista que o motivo alegado e a capitulação não reveste de fundamentação legal tendo em vista que não houve descumprimento do edital haja vista que a demonstração de termo de abertura apresentado atende a exigência do edital.

Nessa fenda, faz-se necessário transcreve a exigência do edital - 9.4 QUALIFICAÇÃO ECONÔMICO-FINANCEIRA e seguintes:

*9.4.2 Balanço Patrimonial e demais demonstrações contábeis dos 02 (dois) últimos exercícios sociais, já exigíveis e apresentadas na forma da Lei devidamente registrados, **que comprovem a boa situação financeira da empresa**, vedada a sua substituição por balancetes ou balanços provisórios.*

9.4.2.1 Consideram-se “já exigíveis” as Demonstrações Contábeis e o Balanço Patrimonial referentes ao exercício social imediatamente antecedente ao ano da licitação, quando a data de apresentação dos documentos de habilitação ocorrer a partir de 01 de maio (art. 1.078, I, do Código Civil), mesmo no caso de licitantes obrigados ao SPED,

devendo ser desconsiderado prazo superior para transmissão das peças contábeis digitais estabelecido por atos normativos que disciplinam o citado SPED (conforme entendimento do TCU, Acórdãos 1999/2014 e 119/2016, ambos do Plenário).

.....

9.4.5 as empresas constituídas no ano em curso poderão substituir o balanço anual por balanço de abertura, devidamente autenticado pela Junta Comercial;

9.4.6 a boa situação financeira da empresa será avaliada pelos Índices de Liquidez Geral (LG) e Liquidez Corrente (LC) e Solvência Geral (SG), resultantes da aplicação das seguintes fórmulas

9.4.3 O balanço patrimonial deverá estar assinado por contador ou por outro profissional equivalente, devidamente registrado no Conselho Regional de Contabilidade;

A nova lei de licitações embasa a exigência no que prevê nosso ordenamento jurídico. A nossa Constituição Federal, precisamente em seu art. 37, inciso XXI, determina que os requisitos para a habilitação devem ser, apenas, os indispensáveis à garantia e o cumprimento das obrigações contratuais, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.

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.

§ 1º A critério da Administração, poderá ser exigida declaração, assinada por profissional habilitado da área contábil, que ateste o atendimento pelo licitante dos índices econômicos previstos no edital. (grifo nosso)

§ 2º Para o atendimento do disposto no caput deste artigo, é vedada a exigência de valores mínimos de faturamento anterior e de índices de rentabilidade ou lucratividade.

§ 3º É admitida a exigência da relação dos compromissos assumidos pelo licitante que importem em diminuição de sua capacidade econômico-financeira, excluídas parcelas já executadas de contratos firmados.

§ 4º A Administração, nas compras para entrega futura e na execução de obras e serviços, poderá estabelecer no edital a exigência de capital mínimo ou de patrimônio líquido mínimo equivalente a até 10% (dez por cento) do valor estimado da contratação.

§ 5º É vedada a exigência de índices e valores não usualmente adotados para a avaliação de situação econômico-financeira suficiente para o cumprimento das obrigações decorrentes da licitação.

§ 6º Os documentos referidos no inciso I do caput deste artigo limitar-se-ão ao último exercício no caso de a pessoa jurídica ter sido constituída há menos de 2 (dois) anos.

Ao analisar o texto legal acima transcrito verifica-se a finalidade de tal exigência: 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.

Nessa toada, conclui o professor Ronny:

“A Lei 14.133/2021 estabeleceu requisitos para avaliação da qualificação econômico-financeira dos licitantes, impondo caráter limitativo ao rol apresentado. Disso derivam duas assertivas: em primeiro, resta proibida a apresentação de requisitos não previstos pela legislação. Em segundo, esse rol é apresentado como limite restritivo máximo, de forma que, no caso concreto, o certame pode exigir ou até tornar necessária a apresentação reduzida de tais requisitos. Tudo isso porque, conforme norte dado pela Constituição, notadamente no inciso XXI do caput do art. 37, as exigências de qualificação técnica e econômica devem ser apenas aquelas indispensáveis.”

Nesse caso, a recorrente possui condições para assinar os termos contratuais haja vista que possui outros contratos já firmados com a Administração Pública. Copias acostadas. (em razão de economia processual acostada as primeiras folhas)

Por outro lado, vale ressaltar que os princípios não são incompatíveis entre si. A existência de um conflito, *in casu* o da vinculação ao instrumento convocatório e o da obtenção da proposta mais vantajosa, há que ser promovida a ponderação entre eles. Nesse sentido é o entendimento de algumas 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)

Por outro bordo, vale acrescentar que a Recorrente não merece ser inabilitada haja vista que o item 9.4.5 do edital prevê que as empresas constituídas no ano em curso poderão substituir o balanço anual por termo de abertura e tendo em vista que a atividade da Recorrente inicia após a transformação em sociedade empresarial unipessoal.

E, se verificar atentamente as condições comprovadas pela Recorrente no sentido de ter capacidade econômico-financeira de prestar os serviços objeto da licitação que importa ressaltar que trata de Registro de Preços.

Vale lembrar que a licitação não representa um fim em si mesmo, mas um meio, um procedimento que visa o interesse público. Nas palavras do professor Adilson Dallari: a *"licitação não é um concurso de destreza, destinado a selecionar o melhor cumpridor de edital"*.

Outrossim, cabe aqui enaltecer a posição do STJ e dos Tribunais Estaduais sobre o tema, respectivamente:

"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" (STJ: MS n. 5.869/DF, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJ de 07.10.2002).

DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. INABILITAÇÃO EM PROCEDIMENTO LICITATÓRIO. EXCESSO DE FORMALISMO. EXIGÊNCIAS CUMPRIDAS. Não se pode, neste caso, inabilitar a sociedade impetrante por excesso de formalismo, se a documentação por ela carreada comprovou a regularidade exigida no edital. Assim, cumpridas as exigências previstas na lei do certame, não há se falar em ofensa ao procedimento licitatório, seja por violação aos princípios da igualdade entre as partes, da proporcionalidade ou da razoabilidade. REMESSA NECESSÁRIA CONHECIDA E DESPROVIDA. (TJ-GO - DUPLO GRAU DE JURISDICAÇÃO: 01714795720158090051, Relator: DES. AMARAL WILSON DE OLIVEIRA, Data de Julgamento: 11/10/2016, 2ª CAMARA CIVEL, Data de Publicação: DJ 2135 de 20/10/2016)

Assim, o ato de inabilitação da Recorrente deve ser revisto tendo em vista ser detentora do menor preço.

Por todo o exposto requer, após sábia e douta apreciação do presente recurso, seu acolhimento, e, ato contínuo, a adoção de medidas corretivas pertinentes, que em função desse exame lhe forem instituída, quanto à habilitação da Recorrente e conseguinte e prosseguimento do feito.

Termos em que, pede deferimento.

Vila Velha/ES, 09 de agosto de 2024.

ATIVA EVENTOS E EMPREENDIMENTOS LTDA