

À CÂMARA MUNICIPAL DE BELO HORIZONTE

Seção de Apoio a Licitações da CMBH

Ilma. Sra. Presidente da Comissão Permanente de Licitação da Câmara Municipal de Belo Horizonte/MG.

Ref. Concorrência nº 1/2015

Modalidade: Concorrência

Tipo: Técnica e Preço

**MC.COM LTDA (FEELING COMUNICAÇÃO)**, qualificada no procedimento licitatório em epígrafe vem, ante a interposição de recurso por parte da licitante **RC COMUNICAÇÃO LTDA**, quanto à fase de habilitação, apresentar suas **Contrarrazões**, nos termos seguintes:

#### **I – DO PROCEDIMENTO LICITATÓRIO E DO RECURSO APRESENTADO**

Trata-se de procedimento licitatório na modalidade de concorrência, tipo técnica e preço, tendo por objeto Contratação de uma Agência para prestação de serviços de publicidade, conforme às condições e especificações constantes do Edital convocatório e seus anexos.

Processada e julgada a licitação, houve empate em primeiro lugar entre as concorrentes MC.COM LTDA (FEELING COMUNICAÇÃO) e a agência RC COMUNICAÇÃO LTDA.

Na estrita observância das disposições do Edital convocatório, foi realizado sorteio para definição da ordem de classificação, em que a empresa MC. COM LTDA foi classificada em primeiro lugar.



Superado o julgamento das propostas comerciais e a definição da nota final dos licitantes, foi procedida a fase da habilitação das licitantes, tendo sido habilitadas as empresas MC.COM LTDA e FAZ PUBLICIDADE LTDA e inabilitada a empresa recorrente, pois "o certificado exigido no item 8.4.4 ao ter sua autenticidade verificada foi declarado inválido no site do CENP".

Não concordando com sua inabilitação, a recorrente apresentou o recurso ora contrarrazoado, sustentando, em síntese:

- (i) Que foi indevida a inabilitação da recorrente, pois a mesma decorreria de falha momentânea no sistema eletrônico de certificação do CENP – Conselho Executivo das Normas-Padrão, com culpa exclusiva daquele Conselho, fato reconhecido em declaração na qual reconhece falha no sistema e que o código de validação disposto no certificado estava incorreto, o que levou à resposta de "Certificado Inválido" por ocasião da consulta realizada pela Comissão de Licitação da CMBH;
- (ii) Que no caso em questão, a Comissão de Licitação teria agido com excesso de formalismo e rigorismo extremo na análise da documentação apresentada e ao inabilitar a recorrente, não teria observado os princípios da razoabilidade, da proporcionalidade e do interesse público, deixando de baixar o feito em diligência para verificar se o certificado apresentado pela recorrente realmente era inválido para, então, proceder ao julgamento final;
- (iii) Que seria aplicável ao caso o §3º do artigo 43 da Lei nº 8.666/93, e das disposições do item 14 e 22.3 do Edital convocatório, a recomendar a realização de diligência pela Comissão de Licitação para verificação da regularidade do certificado apresentado pela recorrente;
- (iv) Que existiria nulidade decorrente de suposta declaração falsa por parte da empresa primeira classificada, ora petionária, ao fundamento de que a mesma, não reunindo os requisitos legais para enquadramento como microempresa ou empresa de pequeno porte e, portanto, não fazendo jus às prerrogativas estabelecidas pela LC nº 123/2006, teria declarado enquadramento na situação especial;
- (v) Que diante da documentação apresentada por ocasião da habilitação da empresa MC. COM LTDA, a mesma não detém a condição de EPP definida pela LC nº 123/2006, não obstante tenha assim declarado nos autos, tudo com intuito de beneficiar-se do tratamento diferenciado conferido pela referida norma complementar, o que teria sido intentado inclusive por ocasião do recurso apresentado e do qual a mesma prontamente desistiu, antes mesmo de seu recebimento e intimação para apresentação de contrarrazões;

MC.P.L. n. 05/ABO/2015 16:21 001054 002

- (vi) Que a decisão que reconheceu como vencedora a licitante MC.COM LTDA representaria ofensa à legalidade, ao interesse público e à moralidade administrativa, porquanto a declaração apresentada sujeitaria a empresa às penalidades aplicáveis ao caso.
- (vii) Que a apresentação da declaração de enquadramento como EEP trouxe prejuízo à licitação, pois não seria possível afastar a ilicitude administrativa quando a mesma refletiria na contratação do objeto bem como na forma de arrecadação dos tributos que incidirão na operação e que doutrina e jurisprudência do TCU sustentariam a desnecessidade de prova de prejuízo, bastando a suposta ofensa à legalidade e aos princípios da moralidade administrativa, da probidade e da isonomia;
- (viii) Que seria inadmissível à Comissão de Licitação promover diligências na iminência de esclarecer ou complementar a instrução do processo ou regularizar documentos, pelo que a licitante MC.COM LTDA não estaria apta a assumir o compromisso com a Administração Pública, requerendo ao final, a reforma da decisão de inabilitação da recorrente; a cassação da decisão que sagrou habilitada a empresa MC.COM LTDA e proclamar a Recorrente vencedora do certame, adjudicando-a o objeto.

O recurso apresentado, todavia, não merece prosperar, reduzindo-se a uma mera tentativa odiosa, vil, caluniosa e infame da licitante **inabilitada** de sagrar-se, por vias escusas, vencedora do certame. Se não, vejamos.

## **II – DA CORRETA INABILITAÇÃO DA RECORRENTE – APLICAÇÃO DO ARTIGO 43, §3º DA LEI Nº 8.666/93 – DOCUMENTO INVÁLIDO – IMPOSSIBILIDADE DE CONVALIDAÇÃO**

Diz a recorrente que sua inabilitação seria indevida e que a invalidade do Certificado por ela apresentado decorreria de falha momentânea non sistema eletrônico de certificação do CENP, ocorrida por culpa exclusiva daquele Conselho.

Sustenta que bastaria à Comissão de Licitação a diligência no sentido de constatar a real invalidade do certificado de qualificação técnica emitido pelo CENP e apresentado à licitação e que, não tendo baixado os autos em diligência, teria a Comissão de Licitação incorrido em excesso de formalismo e ofensa aos princípios do interesse público, razoabilidade, eficiência e legalidade.

A recorrente, com suas alegações, buscou justificar o injustificável, isto é, que o documento por ela apresentado não poderia ter sua validade verificada e



“P.L. nº 05/Ano/2015 16:21 001054 V03”

CARTELA MUNICIPAL DE BELO HORIZONTE

buscou imputar à Administração a responsabilidade por uma diligência sua, qual seja, a verificação prévia da regularidade do certificado por ela apresentado por ocasião de sua habilitação técnica onde se incluir, evidentemente, a certificação se o código de verificação da validade do documento foi corretamente indicado.

Em seu recurso, a recorrente **confessa** que o certificado por ela apresentado, quando consultada sua validade a partir das informações nele constantes, não era passível de validação, imputando a responsabilidade pela inconsistência, todavia, a uma falha momentânea no sistema eletrônico de certificação do CENP.

Ora, se o certificado apresentado à Comissão de Licitação não foi previamente conferido, em todos os seus termos e, sobretudo, no que diz respeito ao código de verificação de sua validade, por óbvio existiu no mínimo uma displicência por parte da recorrente, pois bastava proceder à simples consulta que ela mesma procedeu posteriormente à sessão de habilitação, inclusive junto ao oficial cartorário, para verificar que o documento por ela utilizado para sua qualificação não poderia ter sua autenticidade, veracidade e validade verificados pela regularíssima diligência de acesso à página do CENP.

Ora, todas as demais licitantes que apresentaram seus documentos à habilitação tiveram os certificados por ela apresentados devidamente validados através da mesmíssima diligência. Somente a recorrente não. E isto, porque a mesma não cuidou de, previamente à apresentação do documento, verificar se o mesmo poderia ter sua autenticidade e validade confirmadas pelas vias regulares e por simples consulta ao site do CENP.

Não há que se falar, assim, que a Comissão de Licitação tenha agido com desprezo à legalidade e aos mais basilares princípios atinentes à Administração Pública, tais como razoabilidade, proporcionalidade e interesse público, muito menos que a mesma tivesse por obrigação baixar o feito em diligência, pois os certificados apresentados pelas demais concorrentes foram devidamente validados exatamente pela mesma via que verificado o Certificado apresentado pela recorrente.

Ora, a impossibilidade de validação não decorreu de problemas no acesso à rede de computadores ou erros de digitação, pois inclusive a Comissão de Licitação por inúmeras vezes diligenciou na tentativa de certificar a validade do documento, mas sim do fato de que o documento não foi previamente conferido pela recorrente, que somente após sua inabilitação é que tomou alguma providência objetivando regularizar o código de verificação apresentado no Certificado, o que foi por ela confessado claramente em suas razões recursais.

Pouco importa, assim, a declaração do CENP de que o documento foi emitido com erro em razão de falha no sistema eletrônico de certificação do Conselho, até



mesmo porque a Certidão não foi emitida no dia da sessão designada para habilitação dos concorrentes e nenhuma providência foi tomada por parte da recorrente.

A sessão para apresentação dos documentos de habilitação ocorreu em **22/07/2015** e a certidão foi emitida em **24/06/2015, QUASE UM MÊS ANTES!!!!**

Ora, no período entre a emissão do documento e a data da sessão a empresa recorrente teve tempo mais que suficiente para verificar a regularidade do documento apresentado à Comissão de Licitação e não o fez e tal desídia não pode ser desconsiderada no exame do caso concreto ora analisado!

Frise-se que o procedimento de habilitação dos concorrentes baseia-se ainda na documentação apresentada, pelo que é ônus do licitante zelar pela apresentação correta e suficiente de toda a documentação necessária à **COMPROVAÇÃO** de sua habilitação, não podendo ser transferida à Administração a diligência de provar a habilitação técnica por outro meio que não aqueles constantes do Edital convocatório, sob pena de ofensa aos princípios da estrita vinculação ao instrumento convocatório, da isonomia, da impessoalidade e consequentemente da legalidade.

O Edital da licitação em comento foi taxativo quando estabeleceu que os documentos teriam sua validade certificada por meio de consulta à página da internet do órgão responsável por sua emissão, *verbis*:

#### **8.4.4 - DOCUMENTO RELATIVO À QUALIFICAÇÃO TÉCNICA:**

a) *Certificado de Qualificação Técnica do CENP - Conselho Executivo das Normas-Padrão, em vigor, de acordo com o subitem 2.5.1 das Normas-Padrão da Atividade Publicitária.*

#### **8.7 - DISPOSIÇÕES GERAIS DA HABILITAÇÃO:**

**8.7.1 - Os documentos necessários à habilitação, bem como quaisquer outros documentos solicitados neste edital e em seus anexos, deverão ser entregues sob uma das seguintes formas:**

a)- *originais;*

b)- *cópias autenticadas em cartório;*

c)- *cópias simples, desde que sejam apresentados os originais ou cópias autenticadas em cartório para autenticação pelo Presidente*

COMPANHIA MUNICIPAL DE RECLAMAZÃO





ou por membro da Comissão Permanente de Licitação na reunião de abertura do invólucro respectivo;

d)- publicação em órgão de imprensa oficial, respeitadas as regras das alíneas anteriores;

**e)- EMITIDOS ATRAVÉS DA INTERNET, FICANDO SUA ACEITAÇÃO CONDICIONADA À CONFIRMAÇÃO DE AUTENTICIDADE MEDIANTE CONSULTA AO SITE RESPECTIVO.**

**8.7.2 - PROCEDIDA A CONSULTA AO SITE RESPECTIVO, SERÃO IMPRESSOS DOCUMENTOS COMPROBATÓRIOS DA AUTENTICIDADE DA DOCUMENTAÇÃO ENTREGUE PELAS LICITANTES, QUE SERÃO JUNTADOS AOS AUTOS DO PROCESSO LICITATÓRIO COMO ANEXOS DA ATA.**

(...)

**8.7.8 - A falta de quaisquer dos documentos ou o descumprimento de exigência prevista neste edital em relação aos documentos de habilitação, implicará a INABILITAÇÃO da licitante.**

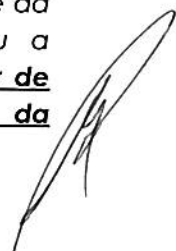
Ora, a documentação apresentada pela recorrente foi apresentada na mais estrita observância e vinculação ao instrumento convocatório e o procedimento para verificação de sua autenticidade, qual seja, **a consulta ao site respectivo**, foi observado e não concluído, devido à inconsistência do documento apresentado, pouco importando quem deu causa à inconsistência, pois o dever de verificação prévia da suficiência e aptidão do documento para comprovação da habilitação técnica era da recorrente, do que não se desincumbiu a tempo e modo, como evidenciado nos autos.

Encontra aplicação ao caso, pois, o disposto no artigo 43, §3º da Lei nº 8.666/93, que estabelece:

Art. 43. A licitação será processada e julgada com observância dos seguintes procedimentos:

(...)

§ 3º. É facultada à Comissão ou autoridade superior, em qualquer fase da licitação, a promoção de diligência destinada a esclarecer ou a complementar a instrução do processo, **vedada a inclusão posterior de documento ou informação que deveria constar originariamente da proposta.**



Ora, o Certificado com a indicação correta do código de validação no documento apresentado para habilitação é, sem dúvida alguma, informação que deveria constar originariamente da proposta, pois o instrumento convocatório expressamente consignou que a validade dos documentos seria certificada por meio de consulta às respectivas páginas na internet dos órgãos emissores.

Todo o procedimento promovido pela recorrente para "retificação" do documento, por ocasião e para instrução de seu recurso, deveria ter sido promovido antes da apresentação do documento à Comissão de Licitação e não após, pelo que eventual admissão de retificação do documento implicaria, isto sim, ofensa à isonomia, impessoalidade, moralidade administrativa e legalidade, razão pela qual não merece guarida o pleito da recorrente RC Comunicação Ltda.

As disposições constitucionais atinentes à Atuação da Administração Pública foram regulamentadas pela Lei Federal nº 8.666/1993, que estabelece normas gerais sobre licitações e contratos administrativos pertinentes a obras, serviços, inclusive publicidade, compras, alienações e locações, aplicáveis no âmbito dos poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.

O art. 3º da referida lei dispõe que a licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração Pública, devendo ser 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 de outros princípios que lhes são correlatos.

Pelo princípio da legalidade, o administrador público não pode fazer prevalecer sua vontade pessoal, pois sua atuação deve cingir-se ao que preceitua a lei. Neste sentido, ao declarar inabilitada a recorrente, tendo em vista que, lançado na página da internet do CENP o código de validação constante do documento apresentado à habilitação, a mensagem retornada foi de "Certificado Inválido", a ilustre Pregoeira tão-somente aplicou estritamente as disposições do Edital, que previa esta forma de certificação da validade dos documentos, agindo em estrita conformidade ao comando constitucional e legal e obedecendo à necessária vinculação ao instrumento convocatório não impugnado, preconizada pelo artigo 3º da Lei de Licitações (Lei nº 8.666/93).

A vinculação ao instrumento convocatório é garantia do administrador e dos administrados e foi alçada à categoria de princípios regentes dos procedimentos licitatórios para garantir que um procedimento que não tenha

observado estritamente as normas previstas no Edital, efetiva lei da licitação, seja reputado inválido e suscetível de correção na via administrativa ou judicial.

Segundo o eminente jurista JOSÉ DOS SANTOS CARVALHO FILHO,

*O princípio da vinculação tem extrema importância. Por ele evita-se alterações nos critérios de julgamento, além de dar certeza aos interessados do que pretende a Administração. E se evita, finalmente, qualquer brecha que provoque violação à moralidade administrativa, à impessoalidade e à probidade administrativa.*

(...)

*Vedado à Administração e aos licitantes é o descumprimento das regras de convocação, deixando de considerar o que nele se exige (...)*<sup>1</sup>

No caso deste procedimento licitatório, tem-se claramente que houve estrita obediência ao instrumento convocatório que foi plenamente aplicado pela autoridade administrativa, inexistindo qualquer irregularidade a justificar o acolhimento do presente recurso.

Entender-se de modo diferente, como quer a recorrente, é que caracteriza ilegalidade e até mesmo inconstitucionalidade, com clara contrariedade a toda a principiologia e normas aplicáveis aos procedimentos licitatórios de forma a assegurar a isonomia, impessoalidade e moralidade com que devem ser analisados e conduzidos os atos administrativos da licitação em testilha, o que não se pode admitir.

Há que ser mantida, pois, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a decisão que inabilitou a recorrente, eis que a mesma não atendeu ao instrumento convocatório, deixando de apresentar documentação válida para prova de sua habilitação técnica.

### **III – DA DESCABIDA PRETENSÃO DE INABILITAÇÃO DA LICITANTE MC.COM LTDA – ERRO JUSTIFICÁVEL – MANIFESTA AUSÊNCIA DE DOLO OU PREJUÍZO AO PROCEDIMENTO LICITATÓRIO**

Inobstante a pretensão de ver-se habilitada ao certame, a recorrente teceu considerações sobre uma suposta falsidade de declaração prestada pela licitante MC.COM LTDA, que seria, no seu entender, causa para sua desclassificação.

<sup>1</sup> CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito Administrativo*. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2009, p. 235.



É que a licitante MC.COM LTDA, por ocasião da fase de credenciamento da reunião pública de abertura do certame, teria apresentado declaração de enquadramento como EPP (empresa de Pequeno Porte), nos termos dos itens 2.3, 2.3.2 e Anexo VIII do Edital da licitação, na suposta intenção de requerer o tratamento diferenciado dispensado às microempresas e empresas de pequeno porte pela LC nº 123/2006.

Todavia, quando da apresentação de seus documentos de habilitação, teria restado comprovado que a referida empresa não ostentaria a condição de EPP, o que se confirmaria pela análise da Certidão Simplificada emitida pela JUCEMG e também pela análise de seu faturamento em conformidade à documentação de sua habilitação financeira ao certame, que evidenciaria faturamento bruto no exercício de 2014 superior ao limite previsto na LC nº 123/2006, para enquadramento como empresa de pequeno porte.

Diz que, por ter apresentado declaração supostamente falsa, a licitante MC.COM LTDA teria agido imbuída da intenção de gozar de privilégios a que não faria jus, o que traria prejuízos à concorrência e ainda de ordem tributária e que, conquanto inexistente concretização de prejuízo financeiro, a declaração inverídica já seria motivo bastante para sua sujeição a penalidades aplicáveis ao caso, pugnando, ao final, pela anulação parcial da concorrência, com a cassação da decisão que julgou habilitada a licitante MC.COM LTDA, sua desclassificação e convocação da recorrente, por ser a próxima na ordem de classificação.

As imputações feitas à licitante MC.COM LTDA pela recorrente, todavia, são caluniosas e não correspondem à verdade, sendo uma tentativa vil de imputar à Feeling Comunicação a pecha de oportunista, falsária e aproveitadora, quando na verdade esta agência e seus representantes legais sempre foram, são e serão absolutamente ilibados em sua conduta. Se não, vejamos.

A empresa FEELING COMUNICAÇÃO, como qualquer empresa séria neste país, luta com muita dificuldade para sua consolidação no mercado e logrou conquistar seu espaço no meio publicitário como fruto do esforço de seus sócios e colaboradores que, numa vida de dedicação e renúncia, construíram a excelente reputação e bom nome que a empresa recorrente, de forma ardilosa e caluniosa, procura macular.

Sustenta a recorrente que intencionalmente o representante legal da FEELING teria prestado declaração falsa de que estaria enquadrada a empresa como Empresa de Pequeno Porte, porém a verdade é diametralmente oposta, pois emitida a declaração pelo representante incorrendo em erro substancial, pois desconhecida a situação do desenquadramento à época da declaração.



É que, inicialmente, cumpre esclarecer que a FEELING COMUNICAÇÃO não possui contabilidade interna e, portanto, a consolidação e processamento de suas informações contábeis, financeiras e fiscais ficam aos cuidados de empresa de contabilidade terceirizada, a Núcleo Soluções Contábeis.

Desde o ano de 2009, a empresa FEELING vinha enquadrada como empresa de pequeno porte, não tendo seu faturamento ultrapassado os limites legais desde então, até que no final de 2014, como se apurou posteriormente no fechamento do balanço patrimonial, o faturamento final ultrapassou o limite legal .

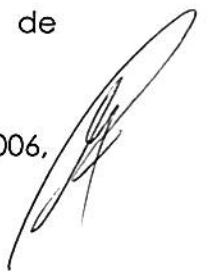
Não se desconhece que o desenquadramento da pessoa jurídica da condição de microempresária ou empresária de pequeno porte é prerrogativa de iniciativa do particular, mas também não é desconhecido que a apuração e fechamento contábil referentes ao exercício anterior e, conseqüentemente, do Balanço Contábil ocorrem, para a esmagadora maioria das empresas em território nacional, por ocasião da apresentação da Declaração de Imposto de Renda da Pessoa Jurídica - DIPJ, cuja data limite é 30 (trinta) de abril do ano subsequente ao do exercício declarado.

E foi exatamente o que ocorreu com a licitante FEELING COMUNICAÇÃO, que, até o fechamento do Balanço Contábil referente a 2014, ocorrido apenas em 30/04/2015, acreditava permanecer ainda no enquadramento como empresa de pequeno porte.

Corroborar esta afirmação o fato de que o registro do Livro Diário e conseqüentemente do Balanço Patrimonial referente ao exercício de 2014, foi promovido perante a JUCEMG apenas em 14/05/2015 e somente após esta data é que os livros foram encaminhados ao conhecimento da empresa MC.COM LTDA e seus representantes legais, pelo que não era possível, à época do credenciamento da primeira cessão, a ciência acerca da hipótese de desenquadramento e, portanto, inexistiu declaração falsa, mas eivada de erro essencial e material, ausente, portanto, qualquer dolo ou intenção da licitante de locupletar-se de declaração falsa.

É fundamental compreender que desenquadramento da condição de microempresa (ME) e empresa de pequeno porte (EPP) é diferente de desenquadramento do SIMPLES. A começar pelo fato de que o primeiro ocorre perante a Junta Comercial, mediante declaração do próprio empresário similar à declaração de enquadramento, enquanto que o segundo ocorre perante a Secretaria da Receita Federal do Brasil, mediante requerimento de desenquadramento.

A dificuldade continua na medida em que, verificando as regras da LC nº 123/2006,



observa-se ser a mesma silente sobre o desenquadramento da condição de ME e EPP. Trata do desenquadramento do SIMPLES, estabelecendo prazo até o primeiro dia útil do mês seguinte ao da ocorrência do fato que gerou o desenquadramento. A Instrução Normativa 103 do DNRC, esta sim, regulando o enquadramento, reenquadramento e desenquadramento, estabelece apenas que cabe ao empresário requerê-lo. Nesse contexto, sobressaem alguns aspectos relevantes:: a partir de quando o desenquadramento deve ser solicitado? A partir do fato que ensejou o desenquadramento ou a partir do término do ano-calendário?

Segundo as definições contidas na LC nº 123/2006, é a receita bruta auferida em cada ano-calendário que possibilitará ou não essa categorização. Assim, o momento oportuno e legalmente determinado para verificar uma possível superação dos limites e, se for o caso, requerer o desenquadramento, é "após o término do ano-calendário". Pressupõe-se, logicamente, que isso deva acontecer o quanto antes. Mas ainda assim, a norma permanece aberta, o que, para o setor privado, significa percorrer as incertezas do desejado bom senso.

Todavia, é correto e recomendável aguardar o balanço para se confirme a hipótese de desenquadramento, pois referido documento é a "demonstração contábil destinada a evidenciar, quantitativa e qualitativamente, numa determinada data, a posição patrimonial e financeira da Entidade" e que é obrigatoriamente elaborado ao final do ano-calendário mesmo para aquelas que adotem a escrituração simplificada, seja um elemento fundamental para a conclusão certa acerca da necessidade de requerer o desenquadramento.

Com isto em mente e voltando aos fatos que interessem à presente licitação, verifica-se que o Balanço Patrimonial da licitante FEELING somente foi gerado em 30/04/2015, **após o prazo previsto no item 2.3.2 para apresentação da declaração da condição de empresa de pequeno porte, que foi 27/04/2015.**

Portanto, no momento da fase de credenciamento da reunião de abertura do certame, ocorrida em 27/04/2015, o representante legal da empresa MC.COM LTDA não tinha ainda ciência de que seu faturamento total no exercício anterior havia extrapolado o limite legal e, portanto, não agiu o mesmo, absolutamente, prestando declaração falsa, como quer fazer crer a recorrente.

Não obstante, toda a documentação da empresa MC.COM LTDA existente à época da referida declaração (27/04/2015) apontava que a mesma estava enquadrada como EPP – como se comprova pelos documentos anexos – e esta era a verdade conhecida naquele momento, inexistindo, assim, qualquer ato de má-fé por parte da empresa e seu representante legal ou mesmo tentativa de auferir vantagem indevida.

Ora, após a consolidação e fechamento do Balanço Patrimonial e constatando uma situação de empate entre as empresas MC.COM LTDA e RC COMUNICAÇÃO LTDA, a empresa MC, uma vez que a empresa MC ainda se encontrava em erro essencial quanto ao seu enquadramento como EPP, chegou-se a apresentar recurso, mencionando a condição de EPP, porém, novamente imbuída da mais estrita boa-fé e probidade, a empresa, em dúvida sobre seu enquadramento, finalmente teve acesso à informação contábil, somente apurada externamente em 14/05/2015, referente ao exercício de 2014 e certificou-se quanto à sua posição financeira, oportunidade em que, verificando que deveria se desenquadrar, imediatamente desistiu do recurso apresentado e iniciou os procedimentos administrativos para seu desenquadramento como EPP, o que foi concluído antes mesmo da fase de habilitação.

Ao retirar o recurso, ainda, a empresa MC.COM LTDA não obteve vantagem alguma em decorrência da preferência de contratação de microempresas e empresas de pequeno porte, nos termos da LC 123/2006 e prosseguiu no certame sem privilégio algum, tendo participado normalmente e em igualdade de condições durante todo o certame e, principalmente, da sessão de sorteio designada nos termos do item 16.4 do Edital em que, vencedora, foi classificada em primeiro lugar.

Assim, não se vislumbra sequer ter existido falsa declaração, mas declaração equivocada, emitida em razão de erro justificável e desconhecido do representante legal da empresa MC.COM LTDA no momento de sua emissão e que foi devida e imediatamente sanada, tão logo conhecida a necessidade de desenquadramento da empresa como EPP.

A própria recorrente confirma que a documentação de habilitação apresentada pela empresa MC.COM LTDA já atesta que a mesma não está enquadrada como microempresa ou empresa de pequeno porte e que prejuízo algum sequer poderia causar à Administração, pois os aspectos tributários e fiscais inerentes à prestação de serviços são aferidos no momento da efetiva execução do contrato que, no caso, sequer foi assinado pois não concluída a licitação.

Disto exsurge a óbvia e inafastável conclusão de que não houve prejuízo algum à licitação ou ao Erário, ainda que hipotético, ou mesmo prática de qualquer ato ilegal pela empresa vencedora do certame ou seu representante legal a atrair qualquer penalidade e, principalmente, não existe nulidade alguma a ensejar cassação da decisão que acertadamente consagrou primeira classificada, habilitada e vencedora do certame a empresa MC.COM LTDA.

Por oportuno, cumpre destacar que a jurisprudência trazida no recurso da recorrente, além de se referir a jurisdição estranha ao exame do presente processo





licitatório (TCU – destinado à União e órgãos da administração indireta federal) diz respeito a situações de fraude comprovada a licitações e referentes a hipóteses em que o licitante se vale de declarações falsas para participar de licitação à qual estava impedido – hipótese das licitações exclusivas para ME e EPP – e quando inexistia capacidade técnica, auferindo vantagem indevida, o que não se verifica no caso, pois a FEELING COMUNICAÇÃO, tendo participado em condições de igualdade com todas as demais concorrentes e sem que tenha feito uso de qualquer privilégio, sagrou-se vencedora, de forma limpa, honrada e proba. Verificada a situação de desenquadramento, adotou a empresa imediatamente todas as providências para registrar o fato na JUCEMG, registro este que, nunca é demais repetir, possui natureza meramente declaratória e não constitutiva, não afetando a regularidade da sua habilitação jurídica.

Fato é que não existe fundamento para se declarar nulidade alguma ou promover cassação da decisão que acertadamente declarou habilitada a empresa ora petionária, pelo que confia a ora petionária na manutenção incólume da decisão que julgou a habilitação das licitantes, classificando em primeiro lugar a empresa MC.COM LTDA.

#### IV – DOS PEDIDOS

Por todo o exposto, demonstrado o descabimento e flagrante improcedência do recurso ora respondido, ficam expressamente impugnados os pleitos apresentados pela licitante RC COMUNICAÇÃO LTDA, requerendo a ora petionária seja negado integral provimento ao recurso, devendo ser confirmada a decisão que reconheceu a inabilitação da recorrente e a habilitação e classificação da empresa MC.COM LTDA.

Termos em que pede e espera deferimento.

Belo Horizonte, em 05 de agosto de 2015.

  
MC.COM LTDA (FEELING COMUNICAÇÃO)

MC.COM LTDA.  
Marcus Vinicius Ribeiro  
Sócio Diretor

03.702.647/0001-53

MC.COM LTDA

Rua Expedicionário Alicia, 455  
Comiteco – CEP 30315-220

[www.feelingcom.com.br](http://www.feelingcom.com.br)

BELO HORIZONTE - MG