



**AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031329-82.2018.8.16.0000 DA VARA DA FAZENDA PÚBLICA DE PARANAGUÁ**

**Agravante** : MUNICÍPIO DE PARANAGUÁ

**Agravada** : CORAL SUB SERVIÇOS SUBAQUÁTICOS LTDA

**Interessado** : PRESIDENTE DA COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO

**Relator** : Des. LEONEL CUNHA

**Vistos, RELATÓRIO**

1) Em 25/07/2018, CORAL SUB SERVIÇOS SUBAQUÁTICOS impetrou MANDADO DE SEGURANÇA, com pedido liminar (mov. 1.1), contra ato praticado pelo MUNICÍPIO DE PARANAGUÁ e pela Senhora PRESIDENTE DA COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO, SHEILA DA ROSA MARIA, sustentando que: **a)** participa da Concorrência Pública nº 007/2018 do MUNICÍPIO DE PARANAGUÁ, que visa à locação de balsas e embarcações rebocadoras/empurradoras, com fornecimento de mão de obra; **b)** apesar de ser





*Agravo de Instrumento nº 0031329-82.2018.8.16.0000*

considerada apta na Primeira Ata de Julgamento, de 28/06/2018, a Segunda Ata de Julgamento, de 02/07/2018, retificou a primeira decisão e a inabilitou do Certame por não cumprir os requisitos do item 10.1.3.2 do Edital, que exigia a apresentação do "balanço patrimonial e demais demonstrações contábeis do último exercício social da empresa Licitante, já exigíveis e apresentados na forma da Lei"; **c)** a Impetrante segue as diretrizes definidas pela Escrituração Contábil Fiscal (ECF), que na Instrução Normativa nº 1.774/2017 do Ministério da Fazenda/Receita Federal (MF/RF) determina a data de 31/07/2018 como limite para a escrituração do balanço patrimonial e demonstrações contábeis de 2017; **d)** as diretrizes da Escrituração Contábil Digital (ECD) previstas na referida Instrução Normativa não se aplicam à Impetrante, já que trabalha no regime de Lucro Presumido; **e)** a fase de tomada e apresentação de preços está marcada para dia 26/07/2018, de modo que, continuando a Licitação, serão causados danos de difícil reparação; **f)** a inabilitação da Impetrante causará prejuízos à Administração Pública, tendo em vista que restará apenas uma Empresa no Certame (F. ANDREIS NETO EIRELI), que, inclusive, já presta os serviços ora





Agravo de Instrumento nº 0031329-82.2018.8.16.0000

licitados; **g)** a Impetrante deve ser considerada habilitada no Certame, sob pena de violação dos princípios que regem o procedimento licitatório, em especial o da isonomia e da impessoalidade. Pugnou a concessão de liminar, a fim de determinar a suspensão da Licitação nº 007/2018, bem como todo ato tendente à contratação da Empresa supostamente declarada vencedora, até o julgamento final da demanda. Requereu, ao final, a anulação do *"procedimento administrativo de habilitação e declaração de Empresa vencedora da Concorrência Pública Eletrônica nº 007/2018, procedimento de licitação instaurado em razão do processo administrativo com sequente desclassificação da empresa e prosseguimento dos procedimentos de habilitação das demais concorrentes, obedecida a ordem de classificação"* (f. 21, mov. 1.1), ou, alternativamente, a declaração de nulidade da Concorrência Pública nº 007/2018.

2) A decisão de mov. 14.1, por entender que *"o balanço patrimonial não pode ser exibido como literalmente está previsto no item 10.1.3.3, alínea "c" do edital, já que a Escrituração Contábil Digital (ECD) não se lhe aplica, dada a circunstância de a impetrante*





Agravo de Instrumento nº 0031329-82.2018.8.16.0000

*seguir as diretrizes definidas pela Escrituração Contábil Fiscal (ECF), cujo prazo para ser transmitida anualmente se encerra em 31/07/2018"* (f. 02, mov. 14.1), deferiu a liminar, a fim de suspender a decisão administrativa que desclassificou a impetrante da Concorrência Pública nº 007/2018.

3) Contra referida decisão, o MUNICÍPIO DE PARANAGUÁ interpôs o presente Agravo de Instrumento (mov. 1.1, do recurso), sustentando que: **a)** preliminarmente, o MANDADO DE SEGURANÇA deve ser extinto sem resolução de mérito, já que a Agravada não comprovou sua sujeição à Escrituração Contábil Fiscal (ECF), o que exigirá dilação probatória; **b)** o Edital da Licitação nº 007/2018 exigia, expressamente, a apresentação do balanço patrimonial do último exercício social da empresa exigível registrado oficialmente, de acordo com o seu regime; **c)** na tentativa de cumprir tal requisito, a Agravada apresentou o balanço patrimonial de 2016, desatendendo as exigências editalícias; **d)** o Juízo "a quo" foi induzido a erro pela Agravada, que afirmou não se aplicar a ela a Escrituração Contábil Digital (ECD), mas sim a Escrituração Contábil Fiscal (ECF), cujo prazo





*Agravo de Instrumento nº 0031329-82.2018.8.16.0000*

se encerraria em 31/07/2018, de forma que não teria como apresentar o balanço de 2017; **e)** a exigência do balanço patrimonial para a participação em licitações é inclusive prevista no artigo 31, da Lei nº 8.666/93; **f)** nos termos do artigo 1.065, do Código Civil, o balanço patrimonial será elaborado ao término de cada exercício social; **g)** igualmente, o artigo 1.078, do Código Civil determina que o balanço patrimonial deve ser elaborado nos quatro meses seguintes ao término do exercício social, ou seja, até o fim do mês de abril; **h)** em 2007, criou-se o Sistema Público de Escrituração Digital (SPED) e a Escrituração Contábil Digital (ECD), que, nos termos da Instrução Normativa nº 1774/2017, deve ser adotado por todas as empresas sujeitas à escrituração contábil; **i)** referida Instrução Normativa estabeleceu que as empresas obrigadas a apresentar a ECD devem fazê-lo até o final do mês de maio; **j)** tendo em vista que o balanço patrimonial do ano de 2017 era exigido pelo Edital, e que a Agravada não o apresentou, não foi praticada qualquer ilegalidade pela Comissão de Licitação; **k)** a ECD diz respeito à entrega para a Receita Federal dos Livros Contábeis em um formato digital, não se confundindo com a Escrituração Contábil Fiscal (ECF), cujo prazo se encerra em 31/07, e é apenas uma





*Agravo de Instrumento nº 0031329-82.2018.8.16.0000*

obrigação acessória que conecta dados contábeis e fiscais do apuramento do Imposto de Renda. Pugnou a concessão do efeito suspensivo, especialmente considerando que o Contrato Emergencial que está vigente se encerrará em 22/08/2018, deixando o MUNICÍPIO sem os serviços objeto da Licitação.

É o relatório.

### **FUNDAMENTAÇÃO**

#### **a) Do cabimento do Agravo de Instrumento**

Havendo previsão expressa no § 1º, do artigo 7º, da Lei nº 12.016/2009 (Lei do Mandado de Segurança), perfeitamente cabível o presente recurso:

*“§ 1º Da decisão do juiz de primeiro grau que conceder ou denegar a liminar caberá agravo de instrumento, observado o disposto na Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil.”*

#### **b) Da preliminar**





*Agravo de Instrumento nº 0031329-82.2018.8.16.0000*

Sustenta o Agravante que o MANDADO DE SEGURANÇA deve ser extinto sem resolução do mérito, ante a necessidade de dilação probatória.

No caso, verifica-se que a discussão se cinge à apresentação ou não dos documentos exigidos pelo Edital da Licitação nº 007/2018 do MUNICÍPIO DE PARANAGUÁ.

Dessa forma, não há que se falar em necessidade de dilação probatória que impossibilitaria a utilização da via do MANDADO DE SEGURANÇA. Pelo contrário, a resolução da lide depende integral e unicamente da análise dos documentos juntados aos autos, em especial os atos praticados no referido Procedimento Licitatório.

Afasto, portanto, a preliminar de inadequação da via eleita por ausência de prova pré-constituída, passando à análise do mérito.

**c) Da decisão de inabilitação**





*Agravo de Instrumento nº 0031329-82.2018.8.16.0000*

A Agravada participou da Concorrência Pública nº 007/2018, para a contratação de *"Locação de balsas e embarcações rebocadoras/empurradoras, com fornecimento de mão de obra, para atender as demandas do Transporte Hidroviário de Veículos, Cargas e Passageiros, entre o continente (Rua da Praia - Paranaguá/PR) e a Ilha dos Valadares - Paranaguá/PR (vice-versa), pelo Rio Itiberê, incluindo o serviço de cobrança de tarifa dos usuários para a travessia, nos valores a serem definidos pela Administração, os quais deverão ser repassados ao Município de Paranaguá, mediante depósito em conta, até o quinto dia útil de cada mês"* (f. 01, mov. 1.5).

Em 12/06/2018, a Comissão de Licitação e as Empresas Licitantes se reuniram para a abertura do processo licitatório, oportunidade em que se realizou a abertura dos envelopes de habilitação. Na mesma ocasião, concedeu-se às Licitantes a possibilidade de opor questionamentos. Quanto à ora Agravante foram levantadas as seguintes questões: *" 1) não possui na categoria de atividade da empresa serviços de travessias com balsas, veículo, carga e passageiros; 2) atestado de capacidade técnica não condiz com o*







*Agravo de Instrumento nº 0031329-82.2018.8.16.0000*

*solicitado no edital, apresentando somente atestado de transporte para obra; 3) balanço patrimonial apresentado é de 2016, e não de 2017, descumprindo o exigido pelo Anexo IX" (f. 03, mov. 1.7).*

Na sequência, em 28/06/2018, ao julgar a habilitação das Licitantes, a Comissão de Licitação declarou a inabilitação da Empresa PARANAZÃO MATERIAIS DE CONSTRUÇÃO LTDA, e a habilitação das Empresas F. ANDREIS NETO EIRELI e CORAL SUB SERVIÇOS SUBAQUÁTICOS LTDA (mov. 1.8).

Entretanto, dias depois, em 02/07/2018, a Comissão de Licitação resolveu reavaliar a decisão proferida e declarar a inabilitação da Empresa CORAL SUB SERVIÇOS SUBAQUÁTICOS LTDA, por entender que *"não cumpriu os requisitos exigidos pelo instrumento convocatório no item 10.1.3.2., relativos a qualificação econômica e financeira, como consta: "Balanço patrimonial e demais demonstrações contábeis do último exercício social da empresa Licitante, já exigíveis e apresentados na forma da Lei, devidamente registrado na junta comercial ou cartório (deverá conter carimbo ou etiqueta ou chancela da junta comercial)*





Agravo de Instrumento nº 0031329-82.2018.8.16.0000

*fundamentado no art. 1.181 da Lei 10.406/02, § 2º do art. 1.184 da Lei 10.406/02, que comprovem a boa situação financeira da empresa, vedada a sua substituição por balancetes ou balanços provisórios, podendo ser atualizados pelos índices oficiais quando encerrados a mais de 03(três) meses da data de apresentação da proposta"* (f. 01, mov. 1.9).

Interposto Recurso Administrativo (mov. 1.11 e 1.12), proferiu-se, em 19/07/2018, decisão pelo seu desprovimento, mantendo-se, portanto, a inabilitação da ora Agravada (mov. 1.14). Em seguida, publicou-se a convocação para abertura dos envelopes de propostas, a ocorrer no dia 26/07/2018.

Ao impetrar o MANDADO DE SEGURANÇA, a Impetrante-Agravada sustenta, em síntese, que está sujeita à Escrituração Contábil Fiscal (ECF), que permite a realização da escrituração até o último dia do mês de julho do ano seguinte ao ano-calendário a que se refira. Sendo assim, estava impossibilitada de apresentar o balanço financeiro do ano de 2017, já que o último balanço financeiro existente se referia ao ano de 2016.





Agravo de Instrumento nº 0031329-82.2018.8.16.0000

A decisão ora agravada acatou a argumentação, concluindo que *"seria irregular e mesmo ilegal manter a impetrante escrituração contábil como a prevista no edital e não como é exigida pelo aludido ato normativo. Seria exigir que a impetrante apresentasse os livros na Junta Comercial e depois no Sistema Público de Escrituração Digital (Sped), o que não se mostra razoável"* (f. 03, mov. 14.1).

Verifica-se do Item 10, do Edital da Licitação nº 007/2018, que traz a relação de documentos a ser apresentada pelos Licitantes, que:

*"A) A documentação relativa à habilitação jurídica deverá ser composta por:*

*(...)*

*10.1.3.2. Balanco patrimonial e demais demonstrações contábeis do último exercício social da empresa Licitante, já exigíveis e apresentados na forma da Lei, devidamente registrado na junta comercial ou cartório (deverá conter carimbo ou etiqueta ou chancela da junta comercial) fundamentado no art. 1.181 da Lei 10.406/02, § 2º do art. 1.184 da Lei 10.406/02, que comprovem a boa situação financeira*





Agravo de Instrumento nº 0031329-82.2018.8.16.0000

*da empresa, vedada a sua substituição por balancetes ou balanços provisórios, podendo ser atualizados pelos índices oficiais quando encerrados a mais de 03(três) meses da data de apresentação da proposta.*

**10.1.3.3.** Por "Balanço Patrimonial apresentado na forma da Lei", considere-se o seguinte:

*a) no caso das sociedades por ações, deverá ser apresentado o balanço patrimonial publicado em órgão de imprensa oficial ou conforme dispuser a Lei Federal nº 6.404/76;*

*b) no caso das demais sociedades comerciais, deverá ser apresentado o balanço patrimonial transcrito no "Livro Diário" da empresa, devidamente assinado pelo contador responsável e pelo representante legal, e acompanhado de seus respectivos termos de abertura e encerramento (igualmente assinados pelo contador e pelo representante legal da empresa), sendo devidamente registrado na Junta Comercial do Estado ou Cartório de Títulos e Documentos;*

*c) no caso das empresas que utilizam a Escrituração Contábil Digital (ECD), abrangidas pelo Sistema Público de Escrituração Digital (SPED), deverão apresentar o Balanço Patrimonial, do último exercício*





Agravo de Instrumento nº 0031329-82.2018.8.16.0000

**social exigível, acompanhado dos termos de abertura e encerramento, e Recibo de entrega de livro digital junto à Receita Federal;**

*d) no caso das empresas recém-constituídas, que não tenham encerrado o exercício financeiro, cujo balanço ainda não seja exigível, deverão apresentar Balanço de Abertura, devidamente registrado ou autenticado, contendo assinatura do representante legal da empresa e do contador" (fls. 07/08, mov. 1.5, destaquei).*

A Impetrante-Agravada, com o intuito de cumprir a exigência de apresentação do balanço patrimonial do último exercício social, juntou o documento relativo ao ano de 2016.

O Sistema Público de Escrituração (SPED), instituído pelo Decreto nº 6.022/2007, tem como objetivo a modernização da sistemática de cumprimento de obrigações acessórias, bem como a integração, no âmbito tributário, das Administrações Federal, Estaduais e Municipais.





Agravo de Instrumento nº 0031329-82.2018.8.16.0000

Dentre as mudanças implementadas pelo SPED, encontra-se a Escrituração Fiscal Digital (EFD), regulada pela Instrução Normativa nº 1.422/2018, que substitui a Declaração de Informações Econômico-Fiscais da Pessoa Jurídica, e deve ser entregue até o último dia útil do mês de julho do ano posterior ao do período da escrituração (cf. o artigo 1º, da Instrução Normativa nº 1.422/2018).

Além da EFD, outro projeto do SPED é a Escrituração Contábil Digital (ECD), que foi regulamentada pela Instrução Normativa nº 1.774/2017, da Receita Federal, que dispõe:

*"Art. 2º. 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;  
III – livro Balancetes Diários, Balanços e fichas de lançamento comprobatórias dos assentamentos neles transcritos."*

*"Art. 5º. A ECD deve ser transmitida ao Sistema Público de Escrituração Digital (Sped),*





*Agravo de Instrumento nº 0031329-82.2018.8.16.0000*

*instituído pelo Decreto nº 6.022, de janeiro de 2007, até o último dia útil do mês de maio do ano seguinte ao ano-calendário a que se refere a escrituração."*

Portanto, como se vê, o que importa para o cumprimento do item 10.1.3.2. do Edital da Licitação nº 007/2018, que exige a apresentação do Balanço Patrimonial do último exercício social da Empresa licitante, é a Escrituração Contábil Digital (ECD), e não a Escrituração Fiscal Digital (EFD).

Dessa forma, considerando que o prazo de entrega da ECD é o último dia útil do mês de maio do ano seguinte ao da escrituração, não há que se falar em impossibilidade de apresentação do Balanço Financeiro de 2017 no dia da abertura dos envelopes de habilitação, qual seja, 12/06/2018.

Aliás, foi exatamente essa a conclusão da Comissão de Licitação, ao julgar o Recurso Administrativo da ora Agravada:

*"O art. 5º da Instrução Normativa RFB n. 1.774, de 22 de dezembro de 2017, estabelece que "A*





*Agravo de Instrumento nº 0031329-82.2018.8.16.0000*

*ECD deve ser transmitida ao Sistema Público de Escrituração Digital (Sped), instituído pelo Decreto n. 6.022, de 22 de janeiro de 2007, até o último dia útil do mês de maio do ano seguinte ao ano-calendário a que se refere a escrituração". Portanto, para 2018, o prazo se encerrou em 31 de maio. A Sessão Pública da Concorrência Pública n. 007/2018 ocorreu no dia 12 de Junho de 2018. Assim sendo, para fins de habilitação, visando atender a regra constante do item 10.1.3.2 do Edital de Licitação, a recorrente deveria ter apresentado Balanço Patrimonial e demais demonstrações contábeis referentes ao ano-calendário 2017; e não 2016, como equivocadamente fez" (f. 02, mov. 1.14).*

Destarte, vislumbra-se a probabilidade do direito do Agravante.

O perigo de dano, a seu turno, evidencia-se com a proximidade do término do Contrato Emergencial nº 022/2018 (mov. 5.2 a 5.4, do recurso), assinado em 22/02/2018, com prazo de vigência de 180 (cento e oitenta dias). Conforme se extrai da Justificativa do referido Contrato Emergencial:







Agravo de Instrumento nº 0031329-82.2018.8.16.0000

*"A nova gestão municipal (2017-2020 pôde observar de imediato não ter havido qualquer planejamento para a continuidade do serviço público de transporte de veículos, cargas e passageiros através da balsa e rebocador, entre o continente e a Ilha dos Valadares. (...). A Ilha dos Valadares é um bairro do Município de Paranaguá, com uma população de aproximados 35.000 (trinta e cinco mil) habitantes, contando apenas com uma estrutura física de ligação ao continente (...) sob a justificativa de que referida passarela não tem estrutura para o trânsito de veículos pesados, fora publicada a Lei nº 2892/2008, justamente para que o município possa proceder à concessão do serviço de transporte hidroviário" (f. 02, mov. 5.2, do recurso).*

Assim, percebe-se que o serviço de transporte hidroviário de veículos, cargas e passageiros, entre o continente do MUNICÍPIO DE PARANAGUÁ e a Ilha de Valadares, objeto da Licitação nº 007/20018, afigura-se como essencial, o que torna a continuidade da Certame indispensável para o bem-estar da população local.





Agravo de Instrumento nº 0031329-82.2018.8.16.0000

***ANTE O EXPOSTO***, suspendo os efeitos da decisão agravada, permitindo a continuidade da Licitação nº 007/2018 do MUNICÍPIO DE PARANAGUÁ.

Intime-se a Agravada para, querendo, apresentar resposta, na forma do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015.

Não é caso de intimar o Ministério Público (*"A participação da Fazenda Pública não configura, por si só, hipótese de intervenção do Ministério Público"* - Parágrafo único, do artigo 178, do Código de Processo Civil de 2015).

Autorizo a Chefia da Primeira Divisão Cível a assinar o respectivo ofício.

Publique-se. Intimem-se.

CURITIBA, 06 de agosto de 2018.

Desembargador **LEONEL CUNHA**

Relator

