

INFORMAÇÕES DA COMISSÃO SETORIAL DE LICITAÇÃO DA EMAP SOBRE O RECURSO INTERPOSTO PELA LICITANTE JATOBETON ENGENHARIA LTDA, RELATIVO À LRE ELETRÔNICA Nº 011/2023-EMAP

I – DA INTRODUÇÃO

Trata-se de recurso administrativo interposto pela licitante JATOBETON ENGENHARIA LTDA, relativo à LRE Eletrônica nº 011/2023-EMAP.

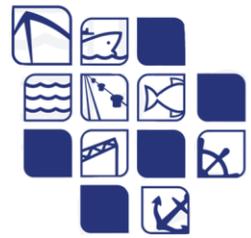
O certame tem como objeto a contratação de empresa especializada para a execução dos serviços de: Recuperação estrutural do Berço 103 do Porto do Itaqui; fornecimento, instalação e pré-operação de Equipamentos de Amarração do Tipo Cabeços, bem como sua infraestrutura e complementos, no Berço 103; Reforço Estrutural com Execução de Viga de Travamento em Estrutura de Concreto Armado na Estrutura da Edificação da Subestação SE-03 para a instalação do Eletrocentro no Berço 106 a serem realizados no Porto do Itaqui em São Luís – MA.

Interposto o Recurso Administrativo, foi dado conhecimento aos interessados, culminando na apresentação de contrarrazões pela licitante EDRO ENGENHARIA LTDA.

Cumprido informar que o Edital da licitação foi publicado no Diário Oficial do Estado do Maranhão, no Diário Oficial da União, no *site* www.tce.ma.gov.br, no sítio eletrônico da EMAP, no portal de compras do Banco do Brasil (Licitações-e), no quadro de aviso da EMAP, bem como foi disponibilizado o aviso de licitação junto à Associação Comercial do Maranhão, à Associação das Mulheres Empreendedoras e ao Sindicato da Construção Civil e aos conselhos regionais de Administração, de Contabilidade, de Engenharia e Arquitetura do Estado do Maranhão, evidenciado por meio da documentação acostada.

II – DO CABIMENTO DO RECURSO

O cabimento do recurso administrativo sujeita-se à presença dos correspondentes pressupostos (subjetivos e objetivos), isto é, de requisitos que o recurso administrativo deve preencher, sob pena de não ser conhecido.



(a) DOS PRESSUPOSTOS SUBJETIVOS

Os pressupostos recursais subjetivos dizem respeito à pessoa do Recorrente, isto é, à legitimidade e ao interesse recursais.

(a.1) Da legitimidade recursal

A legitimidade é atribuída àquele que participa da licitação. *A contrario sensu*, não detém legitimidade recursal o terceiro que não participa da licitação. *In casu*, a Recorrente figura entre as participantes da LRE Eletrônica nº 011/2023-EMAP, conforme documentação apensada aos autos e informações constantes do *Licitacoes-e*, estando presente a legitimidade recursal.

(a.2) Do interesse recursal

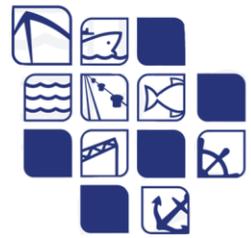
O interesse de recorrer emerge diante de atos administrativos decisórios que possam, direta ou indiretamente, prejudicar a posição jurídica da parte recorrente. No presente caso, a impugnação se direciona à decisão que inabilitou a Recorrente, obstando sua participação e eventual vitória no processo licitatório. Em decorrência, questiona-se a deliberação da Comissão Setorial de Licitação, que qualificou, habilitou e declarou uma competidora como a vencedora, sob a alegação de prejuízo indiretamente imposto à Recorrente.

(b) DOS PRESSUPOSTOS OBJETIVOS

Os pressupostos recursais objetivos concernem à existência de uma decisão, à tempestividade, à forma escrita, à fundamentação e ao pedido de nova decisão.

(b.1) Da existência de ato decisório

Não cabe recurso administrativo quando inexistente ato administrativo de cunho decisório. No caso concreto, a Recorrente se insurge contra a decisão que declarou a Recorrida como vencedora da LRE Eletrônica nº 011/2023-EMAP, bem como a decisão que declarou a Recorrente inabilitada no mesmo certame.



(b.2) Da tempestividade

Conforme o item 11.2 do Edital, o prazo para a apresentação das razões recursais é de cinco dias úteis, contados da publicação do resultado do julgamento. Nesse mesmo sentido, dispõem o art. 59, §1º, da Lei nº 13.303/2016, e o §1º do art. 129 do Regulamento de Licitações e Contratos da EMAP:

“Art. 59. Salvo no caso de inversão de fases, o procedimento licitatório terá fase recursal única.

§ 1º Os recursos serão apresentados no prazo de 5 (cinco) dias úteis após a habilitação e contemplarão, além dos atos praticados nessa fase, aqueles praticados em decorrência do disposto nos incisos IV e V do caput do art. 51 desta Lei.”

“Art. 129 A fase recursal é única, após o término da habilitação, salvo em caso de inversão de fases.

§ 1º Poderão ser apresentados recursos no prazo de 5 (cinco) dias úteis contado a partir da intimação do ato de julgamento da habilitação, devendo contemplar, conforme o caso, além dos atos praticados nessa fase, aqueles praticados em decorrência do julgamento das propostas e da verificação da efetividade dos lances ou propostas.”

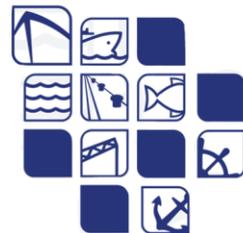
No caso, a declaração de vencedor ocorreu em 19/06/2024. As razões recursais foram encaminhadas antes do término do prazo. As contrarrazões recursais foram apresentadas, também tempestivamente, conforme se registra nos autos.

(b.3) Da regularidade formal e da fundamentação

A interposição do recurso deve dar-se por escrito, segundo regras usuais de direito processual, em petição dirigida à autoridade que praticou o ato, com os fundamentos da insatisfação (defeitos, equívocos e/ou divergências do ato administrativo decisório). No caso em análise, foram apresentadas, por escrito, as razões recursais e as contrarrazões, com os correspondentes fundamentos.

(b.4) Do pedido de nova decisão

No recurso interposto deve ser indicado o fim concreto pleiteado. No caso, a Recorrente pleiteia a reforma da decisão da Comissão Setorial de Licitação,



para a reanalisar a sua proposta de preços e documentação de habilitação. Indiretamente alcançaria, desse modo, a reforma da decisão que declarou vencedora a licitante Recorrida, posto que a proposta da Recorrente passaria a ser a mais vantajosa do certame.

III – DA PRORROGAÇÃO DO PRAZO PARA EXAME E DECISÃO DE RECURSO PELA CSL

Após análise criteriosa dos elementos apresentados em sede de recurso, justifica-se, nos termos do parágrafo único do art. 130 do Regulamento de Licitações e Contratos da EMAP, a necessidade de prorrogação do prazo da comissão de licitação para exame e decisão sobre o recurso com base nos seguintes fundamentos:

1. complexidade das questões envolvidas: o recurso administrativo apresentado suscita questões técnicas e jurídicas, exigindo uma análise aprofundada e criteriosa. A fim de garantir uma resposta embasada e consistente, tornou-se imprescindível um tempo adicional para realizar uma análise detalhada de todos os argumentos apresentados, bem como a devida consulta a normas, legislações, jurisprudências e pareceres especializados pertinentes;
2. volume de documentos e informações: a licitação em questão envolve um volume considerável de documentos, propostas e informações relevantes. Nesse contexto, a equipe responsável pelo exame do recurso administrativo necessitou de prazo adicional para revisar de maneira minuciosa todos os documentos e informações relacionados ao processo licitatório, a fim de considerar todos os elementos necessários para uma tomada de decisão justa e imparcial; e
3. garantia de justiça e transparência: a prorrogação do prazo se fez necessária para garantir um processo justo, permitindo que todas as alegações e evidências sejam consideradas adequadamente. Isso também contribui para a transparência do processo, reforçando a confiança dos participantes na condução das licitações pela EMAP.

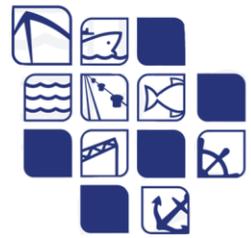
IV – DA SÍNTESE DO RECURSO





Insurge-se a Recorrente em desfavor da decisão prolatada por esta Comissão Setorial de Licitação que julgou, com base na manifestação da área técnica e após a realização das diligências necessárias, a licitante JATOBETON ENGENHARIA LTDA inabilitada na LRE Eletrônica nº 011/2023-EMAP. Por conseguinte, a Recorrente pleiteia a reforma da decisão que declarou vencedora do certame a licitante EDRO ENGENHARIA LTDA. Afirma nas razões do recurso, em apertada síntese:

1. A Recorrente alega que a Comissão Setorial de Licitação não observou as regras editalícias na decisão que a declarou inabilitada do certame. Afirma que o edital permite a comprovação da qualificação econômico-financeira através do capital social ou patrimônio líquido, sendo que, em todos os balanços patrimoniais encaminhados pela recorrente estaria atendido o percentual mínimo exigido para comprovação da boa condição financeira;
2. A decisão da Comissão Setorial de Licitação teria se utilizado de um formalismo exagerado, sem considerar a robusta saúde financeira comprovada pelos documentos apresentados pela Recorrente. Traz como anexo da peça recursal, um parecer contábil da Fundação Dom Cabral que atesta a boa condição financeira da empresa, destacando que a única divergência das informações dos balanços patrimoniais da JUCEPE e SPED não compromete a capacidade econômico-financeira da Recorrente. Alega, também, que a condição econômico-financeira da Recorrente é bem superior à capacidade econômico financeira da licitante vencedora do certame;
3. Afirma que o edital não exige a apresentação integral do SPED, apenas o recibo de entrega e, por tal razão, as divergências encontradas neste documento não poderiam ser consideradas como motivo de inabilitação;
4. Por fim, afirma que a divergência entre os documentos ocorreu devido a uma dificuldade operacional de integração entre os layouts do sistema contábil utilizado pela empresa, o TOTVS – LINHA RM, e o sistema de escrituração da receita federal do SPED, uma mera dificuldade operacional, em razão da ausência de sincronização de sistemas. Neste caso, a Recorrente afirma que deveria ser levado em consideração o balanço patrimonial registrado na JUCEPE, pois no momento do registro é realizado uma análise documental e técnica através de atendimento humano dos servidores que lá trabalham.



5. Sobre a proposta e documentos da licitante vencedora, a Recorrente alega que a licitante EDRO Engenharia Ltda não atendeu à diligência encaminhada, pois não enquadrou os valores de mão de obra de acordo com as convenções coletivas de trabalho locais, o que seria um motivo para desclassificação da proposta.

Ao final, requer a reforma da decisão da Comissão Setorial de Licitação, para declarar a licitante JATOBETON ENGENHARIA LTDA, ora Recorrente, habilitada e futuramente vencedora da LRE Eletrônica nº 011/2023-EMAP.

V – DA SÍNTESE DAS CONTRARRAZÕES

A licitante EDRO ENGENHARIA Ltda apresentou contrarrazões ao recurso, refutando as alegações da Recorrente, nos seguintes termos, em apertada síntese:

A Recorrida destaca as divergências nos documentos contábeis apresentados pela Recorrente, afirmando ser significativa a diferença nas informações constantes entre o Balanço Patrimonial e a Demonstração de Resultados registrados na JUCEPE e SPED. Alega que a existência de duas versões de documentos contábeis (SPED e JUCEPE) apresentados pela Recorrida afeta a credibilidade e a autenticidade das informações, evidenciando a falta de consistência nos dados financeiros apresentados.

Com base nos citados argumentos, a Recorrida solicitou o acolhimento das contrarrazões, para manutenção da decisão da comissão de licitação, permanecendo vencedora do processo licitatório LRE ELETRÔNICA nº 011/2023 – EMAP, a licitante EDRO ENGENHARIA LTDA.

VI – DA ANÁLISE RECURSAL

As normas gerais sobre licitações e contratos administrativos estão contidas na Lei das Estatais, no Regulamento de Licitações e Contratos da Empresa Maranhense de Administração Portuária, bem como na Constituição



Federal, que consagra princípios e regras fundamentais acerca da organização do Estado.

A licitação em questão foi conduzida em estrita observância aos trâmites processuais, cumprindo todos os prazos legalmente estabelecidos para cada fase do processo licitatório, inclusive as fases recursais, conforme previsto no Edital. A Comissão Setorial de Licitação agiu de maneira imparcial e isonômica, visando ao interesse público e à proposta mais vantajosa. Além disso, obedeceu rigorosamente a todos os princípios que regem o universo licitatório, dentre eles o princípio da vinculação ao instrumento.

O Edital é a "lei" interna das licitações públicas, tendo por finalidade fixar as condições necessárias à participação dos licitantes, ao desenvolvimento da licitação e à futura contratação, além de estabelecer um elo entre a Administração e os licitantes. Deve ser claro, preciso e fácil de ser consultado.

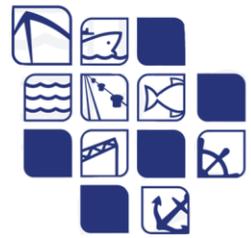
Em observância ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório, as exigências editalícias devem ser cumpridas integralmente, ressalvadas aquelas consideradas ilegais. O sucesso da licitação depende de um ato convocatório e seus anexos bem elaborados.

Corroborando com tal entendimento, Maria Sylvia Zanella Di Pietro¹ (2023, n.p) assevera que:

(...) O Edital é o ato pelo qual a Administração divulga a abertura da concorrência, fixa os requisitos para participação, define o objeto e as condições básicas do contrato e convida a todos os interessados para que apresentem suas propostas. Em síntese, o Edital é o ato pelo qual a Administração faz uma oferta de contrato a todos os interessados que atendam às exigências nele estabelecidas.

Costuma-se dizer que o Edital é a **lei da licitação**; é preferível dizer que é a **lei da licitação e do contrato**, pois o que nele se contiver deve ser rigorosamente cumprido, sob pena de nulidade; trata-se de aplicação do princípio da vinculação ao instrumento convocatório, previsto no artigo 3º da Lei no 8.666/93. (...).

¹ Di Pietro, Maria Sylvia Zanella, 1943- Direito administrativo / Maria Sylvia Zanella Di Pietro. – 36. ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2023.



É dever da Administração, ao realizar procedimentos licitatórios, exigir documentos de habilitação compatíveis com o ramo do objeto licitado, especialmente aqueles que comprovem a qualificação técnica e a capacidade econômico-financeira para participar de licitação na Administração Pública. Todo Edital de licitação estabelece as condições de participação no certame licitatório para a fase de habilitação. A documentação exigida visa a esclarecer e a comprovar todas as etapas de habilitação especificadas no Edital.

Primeiramente, é importante registrar que a licitação em questão foi conduzida em estrita observância aos trâmites processuais, com o cumprimento dos prazos legalmente estabelecidos para cada uma das etapas.

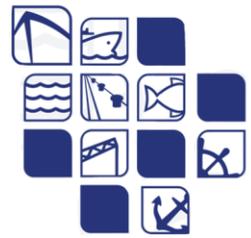
Imperioso também ressaltar que todas as decisões da Administração estão embasadas nos princípios consagrados no art. 31 da Lei Federal nº 13.303/2016, a saber:

Art. 31. As licitações realizadas e os contratos celebrados por empresas públicas e sociedades de economia mista destinam-se a assegurar a seleção da proposta mais vantajosa, inclusive no que se refere ao ciclo de vida do objeto, e a evitar operações em que se caracterize sobrepreço ou superfaturamento, devendo observar os princípios da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da eficiência, da probidade administrativa, da economicidade, do desenvolvimento nacional sustentável, da vinculação ao instrumento convocatório, da obtenção de competitividade e do julgamento objetivo.

Diante disso, passa-se à análise do mérito do recurso administrativo e das contrarrazões, considerando os pontos abordados, conforme a legislação pertinente e os entendimentos doutrinários e jurisprudenciais correlatos.

a) Em relação à inabilitação da Recorrente JATOBETON ENGENHARIA LTDA

Cumprido ressaltar que, consoante a desconcentração das funções administrativas na EMAP, há setores com competência específicas, com vistas a tornar a Administração Pública mais ágil e eficiente. Assim, existindo uma área especializada dentro da unidade administrativa, dispondo de maior conhecimento



acerca do eventual ponto de dúvida na documentação de habilitação da licitante arrematante, a comissão de licitação pode solicitar análise da área competente para a elaboração e um parecer técnico sobre as questões pontuadas.

Isso posto, passemos à análise do mérito do recurso administrativo e das contrarrazões.

O cerne das razões recursais encontra-se na irrisignação da Recorrente quanto à sua inabilitação, nos termos apontados no tópico IV deste relatório. Aduz a Recorrente que a decisão ora questionada deve ser reformada, uma vez que, em sua análise, o fato de existirem divergências nas informações constantes nos balanços patrimoniais registrados na JUCEPE e SPED não seria o suficiente para invalidar os documentos, pois a capacidade econômico-financeira estaria demonstrada no atendimento do subitem 9.6.1, alínea "b" do Edital e nos índices apresentados. A Recorrente afirma que a sua inabilitação se deu em razão de um rigor excessivo por parte da Comissão Setorial de Licitação.

Para subsidiar a análise da comissão de licitação, o recurso foi submetido à Coordenadoria de Contabilidade da EMAP, a fim de obter uma manifestação da área contábil sobre o tema. A referida coordenadoria se manifestou da seguinte forma sobre a inabilitação da Recorrente:

Para ajudar na fundamentação da decisão tomada pela EMAP segue minha manifestação:

Conforme já informado via e-mail em 14/05/2024, manifestei-me que: "Considerando o Parecer GEJUR e a correspondência Jb- 078/2024-c remetido/enviado pela licitante, caso seja possível/permitido, minha orientação é que na diligência seja solicitado para a licitante que apresente a informação que a mesma julgue correta, se demonstrações registradas na JUCEPE ou enviadas no SPED. Contudo, o fato questionado pela EMAP, e bem observado no Parecer da GEJUR/EMAP é que: "... **A LICITANTE APRESENTOU O BALANÇO PATRIMONIAL E DRE DOS ANOS DE 2021 E 2022 DE DUAS FORMAS, REGISTRADO NA JUNTA COMERCIAL DO ESTADO DO PERNAMBUCO E NO SISTEMA PÚBLICO DE ESCRITURAÇÃO DIGITAL – SPED. OS DADOS CONSTANTES DO BALANÇO PATRIMONIAL E NA DRE ESTARIAM DIVERGENTES DOS DOCUMENTOS REGISTRADOS NA JUCEPE E NO SPED. O LUCRO LÍQUIDO DO EXERCÍCIO DE 2021 E 2022 ESTARIAM DIVERGENTES NAS INFORMAÇÕES DOS DOIS DOCUMENTOS APRESENTADOS, ...**" . Nos



documentos disponibilizados, não foi possível constatar/observar em momento algum questionamento pela EMAP sobre a saúde financeira da licitante, **MAS SIM O FATO DE A LICITANTE TER APRESENTADO NA ETAPA DE QUALIFICAÇÃO BALANÇO PATRIMONIAL PARA UM DETERMINADO PERÍODO (EXERCÍCIO 2022) COM INFORMAÇÕES DIVERGENTES, E ESTE FATO CONTRARIA A RESOLUÇÃO CFC N.º 2019/NBCTGEC QUE DETERMINA NO ITEM 3.4 PERÍODO DO RELATÓRIO QUE: " AS DEMONSTRAÇÕES CONTÁBEIS SÃO ELABORADAS PARA UM PERÍODO DE TEMPO ESPECÍFICO (PERÍODO DE RELATÓRIO) E FORNECEM INFORMAÇÕES SOBRE: (A) ATIVOS E PASSIVOS – INCLUINDO ATIVOS E PASSIVOS NÃO RECONHECIDOS – E PATRIMÔNIO LÍQUIDO QUE EXISTIAM NO FINAL DO PERÍODO DE RELATÓRIO, OU DURANTE O PERÍODO DE RELATÓRIO; E (B) RECEITAS E DESPESAS PARA O PERÍODO DE RELATÓRIO. E POR ISSO, ESSA CONSTATAÇÃO, MOTIVOU A DECISÃO DA EMAP. ASSIM, PODEMOS CONCLUIR QUE DEMONSTRAÇÕES CONTÁBEIS DE UM DETERMINADO PERÍODO, ATÉ PODEM SEREM APRESENTADAS DE FORMAS DIFERENTES (REGISTRADAS NA JUNTA COMERCIAL, ESTRUTURA SPED, ETC) MAS EM TODAS FORMAS APRESENTADAS DEVE SER REPRATADO INFORMAÇÕES IGUAIS, SEM APRESENTAR DIVERGÊNCIA DE QUAISQUER VALORES.**

Desta forma, segundo a análise da CCONT/EMAP, as demonstrações contábeis de um período específico devem fornecer informações consistentes e iguais em todas as formas apresentadas. A presença das divergências contraria a Resolução CFC N.º 2019/NBCTGEC e, portanto, invalidaria os documentos apresentados.

Diante dessa informação, a Comissão Setorial de Licitação submeteu a questão à análise da Gerência Jurídica da EMAP, que se manifestou por meio do Parecer n.º 495/2024– GEJUR, reiterando o posicionamento emanado nos Pareceres n.º 281/2024-GEJUR e 314/2024-GEJUR e assim se manifestado em relação às alegações da Recorrente:

Em síntese a Recorrente entende que o próprio edital do certame, traz cláusula estabelecendo que, nos casos do não atendimento aos índices contábeis mínimos exigidos pelo Edital, poderia a empresa licitante atestar a sua qualificação econômico-financeira mediante a comprovação de capital social ou patrimônio líquido no valor mínimo de 10% do valor inicial da sua proposta.

A Recorrente defende, em suma, que, *considerando tal cláusula editalícia o contrato social apresentado seria documento hábil para verificar o atendimento à dita exigência, vez que seu capital social atual corresponde ao valor de R\$ 15.000.000 (quinze milhões de reais), ou seja, quase quatro vezes maior quando comparado ao exigido pelo chamamento editalício.*



(...)

Dispõe o edital, em seu item 9.6, as exigências quanto à qualificação econômico-financeira, elencando todos os documentos obrigatórios a serem apresentados no certame. Assim determina:

9.6 A **QUALIFICAÇÃO ECONÔMICO-FINANCEIRA** será comprovada mediante a apresentação dos seguintes documentos:

9.6.1 **Balanco Patrimonial e Demonstração de Resultado** de exercício e demais demonstrações contábeis dos 2 (dois) últimos exercícios sociais (2021 e 2022), vedada a sua substituição por balancetes ou balanços provisórios, podendo ser atualizados por índices oficiais quando encerrado há mais de 03 (três) meses da data de apresentação da proposta, que comprove a boa situação financeira da empresa baseada nas condições seguintes:

Ou seja, o instrumento convocatório exige a apresentação de Balanço Patrimonial e Demonstração de Resultado, não prevendo a possibilidade de substituição desse por qualquer outro.

As alíneas do subitem citado trazem o detalhamento dos critérios a serem utilizados para comprovação da saúde financeira da licitante, com base nos dados apresentados nos referidos balanços patrimoniais devidamente exigidos pelo Edital, não cabendo a utilização dessas premissas, para distorcer a documentação exigidas, o que a Recorrente busca forçosamente, vislumbrando uma incabível previsão alternativa aos documentos necessários para comprovação da saúde financeira da licitante

Logo, estamos diante da impossibilidade de utilização dessas especificações para deixar de exigir, sem nenhuma previsão expressa do instrumento convocatório, de qualquer outro documento que não seja o balanço patrimonial. Conforme estabelecido, nenhum outro documento substitui o balanço para auferimento da situação econômico-financeira da licitante.

Dito isso, tem-se que considerar que o Edital tem por finalidade delimitar tudo o que é necessário para a participação dos interessados. Em verdade, este documento é uma verdadeira lei interna da licitação e governa o elo entre a Administração e os licitantes, ao fixar as condições necessárias à participação deles, ao desenvolvimento da licitação e à futura contratação. Devendo ser claro, preciso e fácil de ser consultado.

A fim de que se obtenha o sucesso da licitação, é de fundamental importância que as exigências editalícias sejam cumpridas **integralmente**, em observância ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório, ressalvadas aquelas consideradas ilegais.

Corroborando com tal entendimento, Maria Sylvania Zanella Di Pietro (2018, p. 508) assevera que:

O edital é o ato pelo qual a Administração divulga a abertura da concorrência, fixa os requisitos para participação, define o objeto e as condições básicas do contrato e convida a todos os interessados para que apresentem suas propostas. Em síntese, o edital é o ato pelo qual a



Administração faz uma oferta de contrato a todos os interessados que atendam às exigências nele estabelecidas.

Costuma-se dizer que o edital é a **lei da licitação**; é preferível dizer que é a **lei da licitação e do contrato**, pois o que nele se contiver deve ser rigorosamente cumprido, sob pena de nulidade; trata-se de aplicação do princípio da vinculação ao instrumento convocatório, previsto no artigo 3º da Lei no 8.666/93. (grifamos)

Nessa linha, é dever da Administração, ao realizar procedimentos licitatórios, seguir o Edital e exigir os documentos de habilitação compatíveis com o ramo do objeto licitado, especialmente aqueles que comprovem a qualificação técnica e a capacidade econômico-financeira para participar de licitação na Administração Pública.

Todo o edital de licitação tem como cláusulas as condições de participação no certame para a fase de habilitação e a documentação é destinada a esclarecer e comprovar que os participantes possuem condições de permanecer nas fases de habilitação constantes no edital de licitação.

Em análise aos autos, constata-se que a Comissão Setorial de Licitação, quando da tomada de decisões, pautou-se no instrumento convocatório, no qual encontra-se estritamente vinculado.

A vinculação ao instrumento convocatório deve assegurar aos licitantes os seus direitos. Nesse sentido, cabe relembrar a seguinte redação do art. 31 da Lei nº 13.303/2016:

As licitações realizadas e os contratos celebrados por empresas públicas e sociedades de economia mista destinam-se a assegurar a seleção da proposta mais vantajosa, inclusive no que se refere ao ciclo de vida do objeto, e a evitar operações em que se caracterize sobrepreço ou superfaturamento, devendo observar os princípios da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da eficiência, da probidade administrativa, da economicidade, do desenvolvimento nacional sustentável, **da vinculação ao instrumento convocatório**, da obtenção de competitividade e do julgamento objetivo. (grifamos)

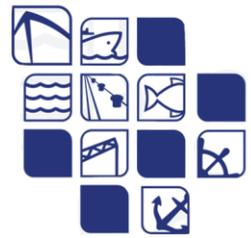
Esse dispositivo não deixa espaço para arbitrariedades ou escolhas de licitantes por regras não estabelecidas no edital. No mesmo sentido, a Administração deve buscar a proposta mais vantajosa dentro das regras do edital e sem julgamentos subjetivos.

Ressalta-se que, dentre as atribuições cumpridas pela CSL/EMAP na condução do certame sob comento, destacamos as dispostas nos incisos II e III e §§ 2º e 3º do art. 89 do Regulamento de Licitações e Contratos da EMAP, que fundamentam a promoção de diligências nas licitações, estabelecendo o seguinte comando:

Art. 89 São atribuições da Comissão de Licitação e do Pregoeiro:

[...]

II – processar licitações, receber e responder a pedidos de esclarecimentos, receber e decidir



as impugnações contra edital, receber, analisar os recursos, apreciar a sua admissibilidade, com reconsideração de sua decisão ou encaminhamento à apreciação da Autoridade Superior, **promovendo, sempre que necessário, junto à área técnica, as diligências necessárias ao esclarecimento de questões sobre as quais parem dúvidas;**

III – receber, examinar e julgar as propostas conforme requisitos e critérios estabelecidos no edital, **promovendo as diligências necessárias ao esclarecimento de questões sobre as quais parem dúvidas;**

[...]

§ 2º **É facultado à comissão de licitação e ao pregoeiro, em qualquer fase da licitação, promover as diligências que entender necessárias.**

§ 3º **É facultado à comissão de licitação e ao pregoeiro, em qualquer fase da licitação, desde que não seja alterada a substância da proposta, adotar medidas destinadas a esclarecer informações, corrigir impropriedades na documentação de habilitação ou complementar a instrução do processo.** (grifamos)

A realização de diligências representa importante instrumento concedido à comissão responsável pela licitação ou pregoeiro para o esclarecimento de dúvidas relacionadas às propostas. Por trás dessa prerrogativa encontram-se a finalidade da busca da proposta mais vantajosa pela Administração, bem como a aplicação do formalismo moderado nos certames licitatórios ponderado com o princípio da vinculação ao instrumento convocatório.

De acordo com o entendimento pacífico do Tribunal de Contas da União, essa “faculdade” não veicula uma simples discricionariedade ao gestor público, mas sim um verdadeiro dever de ação nas situações em que a diligência se mostrar necessária e adequada.

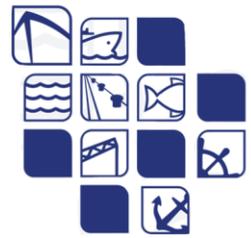
É pacífico o entendimento daquele Tribunal de Contas de que falhas sanáveis, meramente formais, identificadas nas propostas, não devem levar necessariamente à inabilitação, cabendo à Comissão Julgadora ou Pregoeiro promoverem as diligências destinadas a esclarecer dúvidas ou complementar o processamento do certame, inteligência da Lei nº 8.666/1993, art. 43, §3º, aqui aplicável. É o sentido que se extrai do Acórdão 2.521/2003-TCU-Plenário, *in verbis*:

atente para o disposto no art. 43, §3º, abstando-se, em consequência, de inabilitar ou desclassificar empresas em virtude de detalhes irrelevantes ou que possam ser supridos pela diligência autorizada por lei.

Há fundamento legal para tal exigência nas licitações que vem do inciso XXI do artigo 37 da Constituição Federal, dispositivo que menciona que tais exigências se justificam pela necessidade de garantia do cumprimento das obrigações contratuais.

Art. 37 - A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte.

[...]



XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.

A vinculação ao instrumento convocatório deve assegurar aos licitantes os seus direitos. Nesse sentido, cabe lembrar a seguinte redação do art. 31 da Lei nº 13.303/2016:

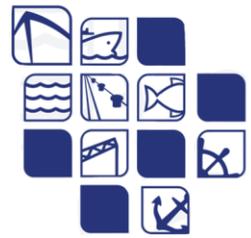
Art. 31 As licitações realizadas e os contratos celebrados por empresas públicas e sociedades de economia mista destinam-se a assegurar a seleção da proposta mais vantajosa, inclusive no que se refere ao ciclo de vida do objeto, e a evitar operações em que se caracterize sobrepreço ou superfaturamento, devendo observar os princípios da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da eficiência, da probidade administrativa, da economicidade, do desenvolvimento nacional sustentável, **da vinculação ao instrumento convocatório**, da obtenção de competitividade e do julgamento objetivo. (grifamos).

Esse dispositivo não deixa espaço para arbitrariedades ou escolhas de licitantes por regras não estabelecidas no edital. No mesmo sentido, a Administração deve buscar a proposta mais vantajosa dentro das regras do edital e sem julgamentos subjetivos.

Feitas essas considerações, importante citar a manifestação da CCONT/EMAP, às fls. 6657, que diz:

Nos documentos disponibilizados, não foi possível constatar/observar em momento algum questionamento pela EMAP sobre a saúde financeira da licitante, mas sim o fato de a licitante ter apresentado na etapa de qualificação balanço patrimonial para um determinado período (exercício 2022) com informações divergentes, e este fato contraria a RESOLUÇÃO CFC N.º 2019/NBCTGEC que determina no item 3.4 PERÍODO DO RELATÓRIO que: "As demonstrações contábeis são elaboradas para um período de tempo específico (período de relatório) e fornecem informações sobre: (a) ativos e passivos - incluindo ativos e passivos não reconhecidos - e patrimônio líquido que existiam no final do período de relatório, ou durante o período de relatório; e (b) receitas e despesas para o período de relatório. E por isso, essa constatação, motivou a decisão da EMAP. Assim, podemos concluir que Demonstrações Contábeis de um determinado período, até podem ser apresentadas de formas diferentes (registradas na junta comercial, estrutura SPED, etc) mas em todas formas apresentadas deve ser retratado informações iguais, sem apresentar divergência de quaisquer valores.

Registre-se que a discussão sobre a aceitação dos balanços patrimoniais divergentes, já foi objeto da manifestação desta Gerência, que concluiu que, para fins de saneamento de possíveis inconsistências, fossem adotadas as devidas diligências para que a empresa Recorrente esclarecesse as contradições apresentadas nos balanços de 2021 e 2022 registradas no SPED e na JUCEPE, o que foi realizado pela CSL, que



constatou que as informações foram prestadas de forma divergente, informação ratificada pela Recorrente, o que invalida os mesmos.

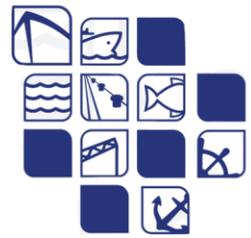
Diante disso, busca agora a Recorrente, a aceitação do contrato social, em que consta o capital social da empresa, em substituição aos balanços patrimoniais, vez que divergentes, como prova de sua qualificação econômico-financeira, configurando assim o descumprimento de exigência expressa no edital.

O balanço patrimonial é o **único** documento exigido para comprovação da capacidade econômico-financeira das licitantes, logo, a ausência desse documento - e aqui considera-se ausente ante as divergências apresentadas, não configura razão para prosseguir sem referido documento, vez que, repita-se, conforme ratificado pela Recorrente, o mesmo fora registrado nos órgãos competentes de forma divergente por erro da mesma.

Ao final, convém destacar que a Recorrente utiliza o disposto na alínea "a" do citado subitem 9.6.1 de forma equivocada, com o fito de lhe beneficiar quanto a ausência de documento imprescindível, porém a alínea "a" refere-se a uma forma a ser utilizada quando quaisquer dos índices relativos à boa situação financeira for menor do que o exigido, o que é verificado por meio do balanço patrimonial.

E não é outra a orientação que emana dos nossos Tribunais, conforme se observa da leitura da decisão abaixo:

EMENTA: MANDADO DE SEGURANÇA - AGRAVO DE INSTRUMENTO - LICITAÇÃO - INABILITAÇÃO - LIMINAR INDEFERIDA - ADJUDICAÇÃO DO OBJETO E ASSINATURA DO CONTRATO - PRELIMINAR - PERDA DO OBJETO - INOCORRÊNCIA - PRELIMINAR REJEITADA. - Na forma do § 2º, do art. 49 da Lei 8.666/93, "a nulidade do procedimento licitatório induz à do contrato", razão pela qual o encerramento do certame, e a homologação do contrato, não induz a perda superveniente do objeto da ação que impugna o procedimento licitatório - Preliminar de perda superveniente do objeto rejeitada. EDITAL - EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE PATRIMÔNIO LÍQUIDO MÍNIMO DE 10% DO VALOR DA CONTRATAÇÃO - FINALIDADE DE COMPROVAÇÃO DE QUALIFICAÇÃO ECONÔMICO- FINANCEIRA - ART. 37, XXI, DA CF\88, E ARTIGOS 27 E 31, DA LEI FEDERAL N. 8666\93 - **AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO POR BALANÇO PATRIMONIAL - AUMENTO DE CAPITAL SOCIAL QUE NÃO INDUZ NECESSÁRIAMENTE AO AUMENTO DO PATRIMÔNIO LÍQUIDO - AUSÊNCIA DE PROVA DA QUALIFICAÇÃO ECONÔMICO FINANCEIRA EXIGIDA PELO EDITAL - INABILITAÇÃO DA LICITANTE - RELEVÂNCIA DA FUNDAMENTAÇÃO - AUSÊNCIA - LIMINAR INDEFERIDA - DECISÃO MANTIDA - RECURSO NEGADO - São cabíveis exigências editalícias inerentes à segurança do cumprimento do objeto da licitação, inclusive aquelas que estabelecem a comprovação de capacidade técnica, e financeiro-econômica, na forma do art. 37, XXI, da CF\88, e artigos 27 e 31, da Lei Federal nº 8.666/1993 - **Não satisfaz a exigência editalícia, concernente à empresa licitante possuir patrimônio líquido mínimo de 10% do valor da contratação, a demonstração de aporte no capital social da empresa, uma vez que o aumento de capital social não corresponde, necessariamente, a um aumento equivalente do****



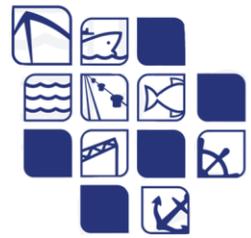
patrimônio líquido, já que este último é a participação residual nos ativos da empresa, após a dedução de todos os seus passivos - Inexistência de prova, pela documentação juntada, da qualificação econômico-financeira exigida no edital - Ausência de demonstração da relevância da fundamentação, a indicar a probabilidade do direito. Inexistência de fumus boni juris, necessário à concessão da liminar vindicada - Liminar indeferida. Decisão mantida. Recurso negado.

Seguindo a linha do apontado na manifestação da CCONT/EMAP e no Parecer Jurídico da GEJUR, ambos supracitados, a decisão da Comissão Setorial de Licitação que declarou inabilitada a empresa JATOBETON ENGENHARIA LTDA tomou por base fundamentos jurídicos sólidos. Conforme delineado, a divergência nas informações contidas nos balanços patrimoniais registrados na Junta Comercial do Estado de Pernambuco (JUCEPE) e no Sistema Público de Escrituração Digital (SPED) invalida a documentação necessária para comprovar a qualificação econômico-financeira exigida pelo edital.

O edital do certame exige explicitamente a apresentação dos balanços patrimoniais e demonstrações de resultados dos últimos dois exercícios sociais como prova de qualificação econômico-financeira (subitem 9.6.1 do edital). Não há previsão no edital para a substituição dos referidos documentos como forma de comprovação da qualificação econômico-financeira por quaisquer outros, como o contrato social, como argumenta a Recorrente.

Como bem delineou a Gerência Jurídica, a solicitação da Recorrente para utilizar as informações contidas no contrato social de forma a substituir os balanços patrimoniais não encontra amparo legal ou no edital e, portanto, não poderia ser aceita como comprovação da qualificação econômico-financeira.

Importante frisar que a Recorrente teve a oportunidade de esclarecer os pontos suscitados na diligência encaminhada pela Comissão Setorial de Licitação, contudo, a licitante limitou-se a afirmar que as discrepâncias das informações decorreram em razão de dificuldades operacionais suas com sistema contábil que utilizam ("TOTV'S, linha RM"), argumentando que supostamente não houve



prejuízo para a análise dos valores e índices constantes de sua habilitação econômico-financeira.

Ou seja, na própria manifestação acerca da diligência, a Recorrente confirmou que a celeuma toda ocorreu devido a um erro de sua exclusiva responsabilidade.

Desta feita, admitiu a irregularidade nos registros apresentados, justificando que os ajustes necessários estão sendo feitos nos documentos do exercício de 2023.

Ocorre que, a referida irregularidade prejudica a avaliação dos documentos apresentados. A discrepância entre as informações levanta dúvidas razoáveis sobre a legitimidade e fidelidade dos dois balanços apresentados, especialmente devido à natureza contábil dos documentos, haja vista que pequenos erros podem gerar conclusões equivocadas.

Como a GEJUR apontou em um dos seus posicionamentos, não há como, em razão do conflito aparente de dados entre os dois balanços (SPED e JUCEPE), optar por se escolher qual deverá prevalecer. Aliás, não poderia ser diferente a conclusão, tendo em vista que o SPED é meramente o comprovante da Escrituração Contábil Digital (ECD) referente balanço patrimonial, conforme determina a Instrução Normativa RFB nº 2003, de 18 de janeiro de 2021:

Art. 1º Esta Instrução Normativa dispõe sobre a Escrituração Contábil Digital (ECD) a que são obrigadas as pessoas jurídicas, inclusive as equiparadas, e sobre a forma e o prazo de sua apresentação.

Art. 2º A ECD compreenderá a versão digital dos seguintes livros:

I - Diário e seus auxiliares, se houver;

II - Razão e seus auxiliares, se houver; e

III - Balancetes Diários e Balanços, e fichas de lançamento comprobatórias dos assentamentos neles transcritos. Parágrafo único. 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.



Art. 3º Deverão apresentar a ECD as pessoas jurídicas, inclusive as equiparadas e as entidades imunes e isentas, obrigadas a manter escrituração contábil nos termos da legislação comercial.

O balanço patrimonial publicado no site da Receita Federal deve ser igual ao publicado em outros locais, como na junta comercial ou em jornais de grande circulação. A empresa deve garantir que todas as versões do balanço patrimonial sejam idênticas para manter a consistência e a transparência das informações financeiras divulgadas ao público e aos órgãos reguladores. Discrepâncias entre as versões podem gerar problemas de credibilidade e até implicações legais.

Não se trata aqui de um mero erro formal, mas uma questão que compromete a confiabilidade dos documentos, conforme a própria manifestação da Coordenadoria de Contabilidade, fundamentada na Resolução CFC Nº 2019/NBCTGEC

Vejamos o que diz a jurisprudência sobre o assunto:

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. NULIDADE DE PREGÃO ELETRÔNICO. QUALIFICAÇÃO ECONÔMICO-FINANCEIRA. NÃO COMPROVADA.

1. Trata-se de ação ordinária, no bojo da qual a parte autora pretende a anulação de ato do Superintendente de Negócios em Varejo Aeroportuário da INFRAERO, sob a alegação de que, de forma abusiva e ilegal, foi desclassificada no Pregão Eletrônico 221/LALI-2/SBSP/2017, fazendo jus à adjudicação e ao pagamento de indenização.

2. **Do que se depreende da documentação acostada aos autos, em especial, o parecer do núcleo de contabilidade da INFRAERO, de se notar a existência de erros no balanço patrimonial, aos quais não se pode atribuir insignificância, tampouco equívoco de simples correção.**

3. Em que pese as alegações da apelante, a INFRAERO admitiu que a autora apresentasse novo balanço, entretanto, **o segundo balanço também apresentava inconsistências e erros, comprometendo a confiabilidade dos números apresentados.**

4. **Ao contrário do afirmado pela apelante, é dever da administração providenciar minuciosa análise técnica acerca da documentação apresentada pelas empresas participantes de certame licitatório, e não basta a apresentação de balanço que evidencie os índices para comprovar o cumprimento das exigências do edital, haja vista que o balanço deve obedecer a normas próprias, inerentes à área contábil.**



5. De rigor reconhecer, que o ato que inabilitou a apelante foi praticado por autoridade competente no exercício de suas funções, consubstanciado em parecer técnico da Gerência de Contabilidade e Custos da INFRAERO, estando, pois, reconhecida a presunção de legitimidade inerente aos atos administrativos.

6. Apelo improvido. (Apelação Cível (198) Nº 5000419-78.2018.4.03.6144. RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA. TRF 3ª Região. 4ª Turma).

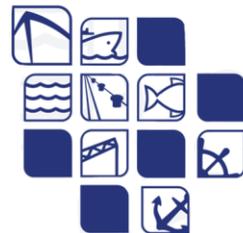
Desse modo, é necessário se observar as regras editalícias, em respeito aos princípios da vinculação ao instrumento convocatório, da legalidade e da isonomia fazendo valer as regras do Edital a todas as licitantes.

O princípio da vinculação ao instrumento convocatório é um dos pilares fundamentais do processo licitatório. Ele assegura que todas as regras que governam a licitação sejam estabelecidas de maneira clara e consolidada em um único documento, o Edital ou instrumento convocatório. Esse princípio possui duas premissas principais:

- (i) A Administração Pública deve consolidar as regras de regência do processo da contratação pública em um único documento denominado Edital da licitação ou instrumento convocatório; e
- (ii) Ao editar esta regra, estará imediatamente submetida a ela, devendo assegurar o seu integral cumprimento pelos licitantes e contratados, que a ela também devem respeito (Santos², 2023, n.p.).

A conclusão direta e imediata, decorrente do princípio da vinculação ao instrumento convocatório e das regras expressas previstas na legislação de regência das licitações, é que o Edital do certame tem natureza jurídica de ato administrativo normativo, destinado a regular as relações jurídicas vocacionadas à contratação pública. O conteúdo normativo do instrumento convocatório é evidente, e está consubstanciado pelas regras da disputa licitatória, regras relativas à formação e execução do contrato, pela previsão dos tipos infracionais específicos e pelas sanções correspondentes para o cometimento de infração, pelas regras de conduta dos agentes públicos, pela exigência de cumprimento de outras normas

² Santos, J. A. A. (2023). Licitação e contratação pública: de acordo com a Lei nº 14.133/21. Belo Horizonte: Fórum.



que guardem relação com a licitação ou com o futuro contrato, e pelas regras de conduta exigíveis de licitantes e contratados (Santos³, 2023, n.p.).

A importância deste princípio é amplamente reconhecida na doutrina e na jurisprudência. Ele assegura que todos os participantes da licitação conheçam e respeitem as mesmas regras, promovendo a igualdade de condições e a transparência no processo licitatório. Além disso, a publicação do instrumento convocatório é essencial para fomentar a participação de diversos agentes econômicos, ampliando a competitividade e garantindo que a Administração Pública selecione a proposta mais vantajosa. Dessa forma, a interpretação das regras Editalícias deve sempre buscar atender ao interesse público e garantir a competição justa entre os licitantes, sem comprometer a substância da competição.

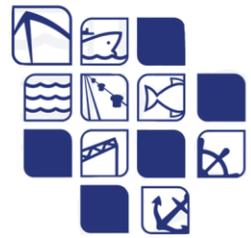
No caso em questão, a CSL procedeu com a diligência perante a licitante ora Recorrente dando a oportunidade para a comprovação do atendimento dos itens apontados, contudo, conforme toda a documentação constante nos autos, não houve a comprovação das exigências do edital, mais precisamente o subitem 9.6.1, como demonstrado abaixo:

R- Esclarecemos que a diferença entre os valores dos montantes do lucro líquido entre o balanço patrimonial apresentado junto a JUCEPE e o demonstrado nos SPED'S dos referidos exercícios correspondem a parcela de lucro distribuído para os sócios da empresa, o qual esses valores não foram possíveis de serem apresentados ao sistema SPED pela DRE devido a uma dificuldade operacional no layout do sistema contábil interno ERP (Enterprise Resource Planning) utilizado pela empresa, o "TOTV'S, linha RM", o que já está sendo providenciado junto a consultoria especializada da fornecedora do sistema os ajustes necessários na plataforma com o intuito de sanar as dificuldades operacionais já para a demonstração do SPED do exercício de 2023.

Neste sentido, citamos alguns julgamentos sobre o tema:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. Mandado de Segurança. Certame licitatório. Inabilitação da impetrante sob o fundamento de que o atestado de capacidade técnica não atende os requisitos do edital. Decisão judicial que indeferiu medida liminar. Exame do mérito que deve adequar-se aos limites estreitos do "writ". Não demonstração do "fumus boni iuris". Ilegalidade manifesta do ato não caracterizada. Presunção de legitimidade

³ Santos, op. cit., p. 11.



não afastada. Recurso desprovido. (Agravo de Instrumento n. 2075306-53.2014.8.26.0000, Relator: Marcelo Semer).”

AGRAVO DE INSTRUMENTO. LICITAÇÃO E CONTRATO ADMINISTRATIVO. INABILITAÇÃO EM PROCESSO LICITATÓRIO. MANUTENÇÃO DO INDEFERIMENTO DA TUTELA DE URGÊNCIA. DESCUMPRIMENTO DOS ITENS DO EDITAL. PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO. ART. 3º, LEI 8.666/93.

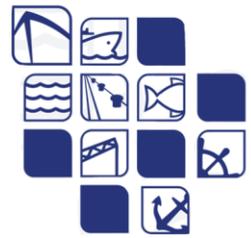
1. Hipótese em que a inabilitação da recorrente ocorreu em função da não apresentação do alvará de localização, exigido pelo edital de retificação, e do atestado de capacidade técnica, exigido pela Comissão desde a primeira publicação do edital.

2. Necessária a análise de todas as causas de inabilitação da agravante, e não somente da que foi por ela questionada. Ademais, o magistrado não está adstrito aos argumentos da parte para fundamentar a sua decisão, porquanto deve expor as suas razões de decidir de acordo com o seu livre convencimento.

3. **Ao inabilitar a agravante, a Comissão de Licitações agiu em cumprimento das regras do edital, que é a lei da licitação no caso concreto, não sendo facultado à Administração usar de discricionariedade para desconsiderar determinada exigência editalícia; trata-se, pois, do Princípio da Vinculação ao Instrumento Convocatório**, previsto no art. 3º, da Lei nº 8.666/93. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO. (TJ-RS – AI:70076515774, RELATOR: RICARDO TORRES HERMANN, DATA DE JULGAMENTO: 28/05/2018, SEGUNDA CÂMERA CÍVEL, DATA DA PUBLICAÇÃO: DIÁRIO DE JUSTIÇA DO DIA: 06/06/2018).

APELAÇÃO CÍVEL. MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. INABILITAÇÃO. REQUISITOS DO EDITAL. INOBSERVÂNCIA. PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO ATO CONVOCATÓRIO. **O edital é a lei interna do procedimento licitatório, não pode ser descumprido pela Administração e deve ser observado por todos os licitantes para que concorram em igualdade de condições.** No caso, a parte impetrante não se desincumbiu do ônus de comprovar a sua regularidade perante a Receita Federal (contribuições), pois deixou de apresentar Certidão expressamente prevista no item 4.7, "g", do edital (fl. 27), motivo pelo qual não há falar em nulidade do ato que a inabilitou do certame. RECURSO DESPROVIDO. UNÂNIME. (Apelação Cível Nº 70066855578, Segunda Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: João Barcelos de Souza Junior, Julgado em 25/11/2015).

Assim, respaldado pela manifestação da GEJUR/EMAP e CCONT/EMAP, e tendo em vista a divergência de informação de documentos de QUALIFICAÇÃO ECONÔMICO-FINANCEIRA publicados no site da Receita Federal e na Junta Comercial de Pernambuco pela empresa JATOBETON



ENGENHARIA LTDA, entendeu-se por desconsiderá-los, concluindo-se, dessa forma, ausência de regular escrituração contábil para fins de habilitação.

Com isso, diante da ausência da documentação exigida no edital e de forma válida, a licitante foi corretamente inabilitada do certame, não merecendo procedência o recurso.

b) Em relação à alegação de não atendimento da Recorrida EDRO ENGENHARIA LTDA à diligência encaminhada

A Recorrente afirma, também, que a licitante vencedora não atendeu à diligência encaminhada, pois não teria enquadrado os valores de mão de obra de acordo com as convenções coletivas de trabalho locais, o que seria um motivo para desclassificação da proposta.

Submeteu-se a questão à manifestação a Gerência de Escritório de Projetos da EMAP, que assim se manifestou:

“Em relação aos itens 103, 104, 105 e 106 do recurso enviado, reforçamos o que foi enviado como resposta ao diligenciamento feito à EDRO, conforme abaixo:

Não obstante, esta licitante apresentou em sua documentação Cumprimento da Convenção Coletiva”, onde declara expressamente: “(...) que se compromete a obedecer às condições de trabalho previstas no Trabalho do Sindicato dos Trabalhadores na Construção Civil, Construção de Cimento e Obras de Arte, Instalações Elétricas, Montagem Industrial SINDCONSTRUCIVIL-MA, da cidade de São Luís/MA. Desta forma, os custos de mão-de-obra estão considerados os custos iguais ou superiores ao trabalho adotada para a localização da EMAP, já considerando seus benefícios.”

Conforme visto acima, a GEESP durante o processo de análise da proposta enviada certificou-se de verificar dentro das composições os encargos complementares, remunerações e salários dos profissionais atuantes no contrato. Contudo, ressalta-se que a contratação não é de mão de obra, e sim serviço. **Logo, os preços contratados e posteriormente remunerados estão presentes na planilha sintética, tendo a EMAP a obrigatoriedade de verificar as suas exequibilidades. As composições próprias unitárias são de responsabilidades dos proponentes e é facultado à eles realizar os ajustes solicitados ou assumir expressamente os riscos e os encargos advindos de suas escolhas, visto que, os boletins de medição serão feitos a partir da planilha**



sintética e não através das CPU's, que se tratam de meras referências. **As diligências feitas nesse sentido objetivam resguardar a administração e as licitantes de eventuais problemas futuros, além de objetivar transparência ao processo, reforçando que eventuais erros dos licitantes durante a fase de proposta não os eximem de cumprir com suas obrigações trabalhistas.** Como exemplo, temos a resposta ao questionamento feito pela própria JATOBETON na LRE Eletrônica Nº 002/2024-EMAP onde explicamos que o orçamento da administração é apenas referencial, reforçando que estamos contratando o objeto do contrato, podendo a licitante alterar mão de obra e insumos das composições, sendo que a alteração deste último será analisado pela administração para verificação se que esta alteração não interfere na qualidade do serviço ou se não inviabiliza a execução do mesmo, enfatizando que a administração não aceitará itens de qualidade inferior ao especificado no orçamento de referência.

Assim, como pontuou a GEESP, a EMAP buscou, por meio da diligência, que a licitante confirmasse o cumprimento de todas as suas obrigações trabalhistas, previstas nas convenções coletivas vigentes. Tal situação que foi confirmada pela unidade técnica.

É importante destacar a legitimidade das diligências realizadas pela Administração durante o processo licitatório. A jurisprudência do Tribunal de Contas da União (TCU) e a doutrina consolidada oferecem um embasamento robusto para a realização dessas diligências, seja de ofício ou a pedido do licitante interessado.

De acordo com o Acórdão 3.143/2020, Plenário, rel. Min. Benjamin Zymler:

“Vale lembrar que o certame licitatório não representa um fim em si mesmo, mas um meio que busca o atendimento das necessidades públicas. Nas palavras do professor Adilson Dallari, a ‘licitação não é um concurso de destreza, destinado a selecionar o melhor cumpridor de Edital’.

A meu ver, a controvérsia existente nos autos pode ser facilmente dirimida com a aplicação do princípio da seleção da proposta mais vantajosa, o que exigiria que a pregoeira diligenciasse ao participante requerendo a correção de sua proposta de preços.

Entendo também aplicável ao caso a disposição presente no art. 20 da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, no sentido de que, nas esferas administrativa, controladora e judicial, não se decidirá com base em valores jurídicos abstratos sem que sejam consideradas as consequências práticas da decisão. Caso contrário, se for considerado válido o processo entabulado pelo órgão jurisdicionado na condução do certame ora em apreciação, por uma mera formalidade, haveria um



grande desperdício de dinheiro público em um país absolutamente carente de recursos.”

Além disso, Marçal Justen Filho⁴ afirma:

“Admite-se que a Administração promova diligências para determinar a exequibilidade da proposta apresentada pelo licitante. Essas diligências podem envolver atuação exclusiva da Administração ou se traduzir em exigência de que o particular promova a comprovação da exequibilidade. Com fundamento nesse dispositivo, a Administração pode remeter indagações a órgãos públicos e instituições privadas ou desenvolver vistorias e outras formas de apuração dos fatos. Uma alternativa reside em a Administração solicitar do próprio licitante a demonstração da viabilidade da execução da proposta, tal como acima referido. Nada impede que ambas as providências sejam adotadas, concomitante ou sucessivamente.”

Ronny Charles Lopes de Torres⁵ também destaca a prerrogativa da Administração em realizar diligências:

“Importante frisar que as diligências podem ser realizadas de ofício ou a pedido do licitante interessado. Sendo a pedido, deve o interessado apresentar as provas ou os indícios que fundamentam a suspeita. Ademais, a realização de diligência é claramente identificada como uma prerrogativa da Administração, sendo desnecessária a previsão em Edital. Assim, por exemplo, diante de dúvida que possa ser suprida por diligência, convém a realização desta, buscando a ampla competitividade e a busca da melhor proposta. O TCU já assentou, inclusive, que é indevida a desclassificação de licitantes em razão da ausência de informações na proposta que possam ser supridas pela diligência.”

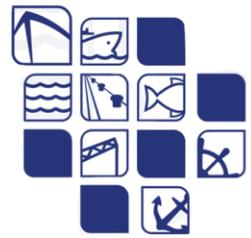
Ainda, o próprio Edital da LRE Eletrônica nº 011/2023-EMAP prevê a possibilidade de realização de diligências nos itens 8.11 e 18.2, respectivamente, como se infere:

8.11 do Edital: "O responsável pela licitação, na fase de julgamento, poderá promover quaisquer diligências julgadas necessárias à análise das propostas de preços e da documentação de habilitação, devendo as licitantes atender às solicitações no prazo por ele estipulado, contado do recebimento da convocação."

18.2 do Edital: "É facultado ao Responsável pela licitação ou à Autoridade Superior, em qualquer fase da licitação, a promoção de diligência

⁴ Justen Filho, Marçal. Comentários à lei de licitações e contratações administrativas [livro eletrônico]. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021.

⁵ Torres, Ronny Charles Lopes de. Leis de Licitações Públicas Comentadas. 14. ed., rev., atual, e ampL. São Paulo: Editora Juspodivm, 2023.



destinada a esclarecer ou complementar a instrução do processo, vedada a inclusão posterior de documento ou informação que deveria constar no ato da sessão pública."

Essas citações e referências demonstram claramente que a realização de diligências é uma prática legítima e fundamental para assegurar a seleção da proposta mais vantajosa para a Administração Pública, garantindo a ampla competitividade e a integridade do processo licitatório.

Assim, demonstra-se correta a decisão que declarou habilitada a licitante EDRO ENGENHARIA LTDA, não merecendo acolhimento o pleito da Recorrente quanto a este ponto.

VII - DA DECISÃO DA COMISSÃO

Isto posto, considerando a análise supra, conforme atribuição estabelecida no art. 89, inc. II, do Regulamento de Licitações e Contratos da EMAP (RLC/EMAP), CONSIDERA-SE **IMPROCEDENTE** o recurso apresentado pela empresa **JATOBETON ENGENHARIA LTDA**, considerando a legislação aplicável, posicionamento doutrinário, os entendimentos da Corte de Contas, o Edital da Licitação e suas normas, além da falta de comprovação pela Recorrente do quanto alegado em suas razões.

Remeto os autos à Autoridade Superior da EMAP, em cumprimento ao disposto no art. 130 do RLC/EMAP, à qual caberá o definitivo pronunciamento, podendo **MANTER** a decisão ou **REFORMÁ-LA**. Após a sua decisão, solicita-se a devolução do processo a esta CSL para as providências de comunicação aos interessados do resultado do julgamento do recurso, e adjudicação, caso siga o entendimento desta Comissão.

São Luís (MA), 01 de agosto de 2024.

Vinicius Leitão Machado Filho
Presidente da CSL/EMAP

Aucenir Nina Macedo Costa
Membro da CSL/EMAP

Maria de Fátima Chaves Bezerra
Membro da CSL/EMAP