

**Parecer nº 281/2024– GEJUR**  
**Processo nº 00781/2023**  
**Requerente: Presidente da CSL/EMAP**  
**Requerido: Gerência Jurídica**  
**Objeto: Solicitação de parecer jurídico**

**EMENTA: DIREITO ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO REFERÊNCIA ESPECIAL. LEI 13.303/16. PROMOÇÃO DE DILIGÊNCIAS. QUALIFICAÇÃO ECONÔMICO-FINANCEIRA (BALANÇO PATRIMONIAL).**

Cuida-se de pedido de manifestação do Presidente da CSL/EMAP, considerando inconsistência das informações dos balanços patrimoniais apresentados pela empresa JATOBETON ENGENHARIA LTDA, questionando se deverá a comissão considerar como não atendida a exigência do subitem 9.6.1 e seguintes do edital, inabilitando de plano a licitante ou esse vício seria possível de saneamento por outro meio.

O Processo nº 00781/2023 versa acerca do procedimento licitatório da LRE ELETRÔNICA Nº 011/2023- EMAP, que possui como objeto a contratação de empresa especializada para a execução dos serviços de Recuperação Estrutural do Berço 103, instalação de Cabeços do Berço 103 e reforço na estrutura da Subestação SE-03 no Porto do Itaqui, em São Luís – Maranhão.

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, senão vejamos:

LUCRO 2021	LUCRO 2022
BALANÇO JUCEPE: R\$ 8.910.685,13	BALANÇO JUCEPE R\$ 25.249.557,66
BALANÇO SPED: R\$ 14.360.504,23	BALANÇO SPED R\$ 36.675.482,03

No tocante à qualificação econômico-financeira, o edital do certame supracitado, no subitem 9.6.1, dentre outras exigências, dispõe que as licitantes deverão comprovar a qualificação mediante a apresentação de Balanço Patrimonial e Demonstração de Resultado de exercício e demais demonstrações contábeis dos 2 (dois) últimos exercícios sociais (2021 e 2022). Prossegue ainda o edital desta forma:

9.6.1.2. Serão considerados aceitos como na forma da lei o balanço patrimonial e demonstrações contábeis assim apresentados:

- a) Publicados em Diário Oficial ou
- b) Publicados em jornal de grande circulação ou;
- c) Registrados na Junta Comercial da sede ou domicílio do licitante ou;
- d) Por cópia do Livro Diário, devidamente autenticado na Junta Comercial da sede ou domicílio da empresa, na forma da Instrução Normativa nº 11, de 05 de dezembro de 2013, do Departamento de Registro Empresarial e Integração-DREI, acompanhada obrigatoriamente dos Termos de Abertura e de Encerramento.

9.6.1.3 Ocorrendo alteração do Capital Social após a realização do Balanço Patrimonial, a licitante deverá apresentar documentação que comprove essa alteração, devidamente registrada na Junta Comercial, incluindo, no caso de empresas estabelecidas no Estado do Maranhão, apresentação de Certidão atualizada da Jucema (Decreto Estadual nº 21.040/05).

9.6.1.4 A pessoa jurídica optante do Sistema de Lucro Real ou Presumido, somente a que distribuem lucro, deverá apresentar juntamente com o Balanço Patrimonial, cópia do recibo de entrega da escrituração contábil digital – SPED CONTÁBIL, nos termos da IN RFB 1.420/2013, 1.422/2013, IN RFB 1.486/2014, IN RFB 1.510/2014, IN RFB 1.594/2015 e IN RFB 1.660/2016.

Os autos foram remetidos para esta GEJUR, para análise e manifestação.

**É o Relatório, passamos a opinar.**

Quanto ao mérito, cediço que as contratações no âmbito da Administração Pública, assim como todo e qualquer ato administrativo, devem obedecer aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência, conforme preconiza o texto constitucional, além dos princípios trazidos pela legislação infraconstitucional específica sobre a matéria, quais sejam, a isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a Administração, a promoção do desenvolvimento nacional sustentável, probidade administrativa, vinculação ao instrumento convocatório, julgamento objetivo e os que lhes são correlatos.

Destarte, a vinculação ao instrumento convocatório é um dos princípios explícitos trazidos pela legislação, conforme a brilhante lição do i. Professor José dos Santos Carvalho Filho:<sup>1</sup>

“A vinculação ao instrumento convocatório é garantia do administrador e dos administrados. Significa que as regras traçadas para o procedimento devem ser fielmente observadas por todos. Se a regra fixada não é respeitada, o procedimento se torna inválido e suscetível de correção na via administrativa ou judicial.

O princípio da vinculação tem extrema importância. Por ele, evita-se a alteração de critérios de julgamento, além de dar a certeza aos interessados do que pretende a Administração. E se evita, finalmente, qualquer brecha que provoque a 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, como, por exemplo, a dispensa de documento ou a fixação de preço fora dos limites estabelecidos. Em tais hipóteses, deve dar-se a desclassificação do licitante, como, de resto, impõe o art. 48, I, do Estatuto.”

*In casu*, o balanço patrimonial apresentado pelas licitantes para a comprovação da qualificação econômico-financeira deve seguir necessariamente os normativos que regulamentam a matéria, estando essa exigência prevista no próprio Edital.

Destarte, a apresentação de Balanço Patrimonial e DRE dos anos de 2021 e 2022 com informações divergentes impossibilita a análise adequada da capacidade econômica-financeira pela equipe técnica, podendo gerar a inabilitação por não atendimento das diretrizes editalícias que deveriam ser seguidas, podendo inclusive ser considerado como documento inidôneo e documentação contábil imprópria, conforme inteligência do ACÓRDÃO Nº 1893/2020 – TCU – Plenário e ACÓRDÃO Nº 12/2023 – TCU – Plenário.

---

<sup>1</sup> Carvalho Filho, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo. – 32ª ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2018, págs. 253/254.

Por outro lado, é consabido que a Lei 13.303/16, em seu artigo art. 56, §2º, confere a empresa pública a prerrogativa de realizar diligências para a complementação da instrução do processo ou para sanar eventuais dúvidas no decorrer do certame, *in verbis*:

Art. 56. Efetuado o julgamento dos lances ou propostas, será promovida a verificação de sua efetividade, promovendo-se a desclassificação daqueles que:

(...) § 2º A empresa pública e a sociedade de economia mista poderão realizar diligências para aferir a exequibilidade das propostas ou exigir dos licitantes que ela seja demonstrada, na forma do inciso V do caput.

Tal prerrogativa destina-se precipuamente ao atendimento do interesse público, visando a proposta mais vantajosa pela Administração, evitando, ainda, que o excesso de formalismo prevaleça em detrimento do princípio da economicidade.

E não é outra a orientação que emana do Tribunal de Contas da União, conforme se observa da leitura das decisões abaixo colacionadas:

“1.7.1.2.nos termos do art. 43, § 3º, da Lei 8.666/1993, cabe ao pregoeiro encaminhar diligência às licitantes a fim de suprir lacuna quanto às informações constantes das propostas, medida simples que privilegia a obtenção de proposta mais vantajosa e evita a desclassificação indevida de propostas como a ocorrida no Pregão Eletrônico 2/2016 com empresas cujo objeto social contempla sim atividade econômica compatível com a do objeto da licitação; (...)” (Acórdão nº 2159/2016 – Plenário) “REPRESENTAÇÃO. POSSÍVEIS IRREGULARIDADES OCORRIDAS NA CONDUÇÃO DE CERTAME. INCERTEZAS SOBRE ATESTADO DE CAPACIDADE TÉCNICA DE LICITANTE. NÃO UTILIZAÇÃO DO PODER-DEVER DE REALIZAR DILIGÊNCIAS PARA SANEAR AS DÚVIDAS QUANTO À CAPACIDADE TÉCNICA DA EMPRESA. PRESERVAÇÃO DA CONTINUIDADE DO CONTRATO QUE SE ENCONTRA EM FASE DE EXECUÇÃO. DETERMINAÇÃO. 1. O Atestado de Capacidade Técnica é o documento conferido por pessoa jurídica de direito público ou de direito privado para comprovar o desempenho de determinadas atividades. Com base nesse documento, o contratante deve-se certificar que o licitante forneceu determinado bem, serviço ou obra com as características desejadas. 2. A diligência é uma providência administrativa para confirmar o atendimento pelo licitante de requisitos exigidos pela lei ou pelo edital, seja no tocante à habilitação seja quanto ao

próprio conteúdo da proposta. 3. Ao constatar incertezas sobre cumprimento das disposições legais ou editalícias, especialmente as dúvidas que envolvam critérios e atestados que objetivam comprovar a habilitação das empresas em disputa, o responsável pela condução do certame deve promover diligências, conforme o disposto no art. 43, § 3º, da Lei 8.666/1993, para aclarar os fatos e confirmar o conteúdo dos documentos que servirão de base para tomada de decisão da Administração nos procedimentos licitatórios.” (Acórdão 3418/2014 – Plenário)

Assim, conforme o entendimento consolidado da Corte de Contas Federal, o art. 43, §2º, da Lei nº 13.303/16, não traz uma simples discricionariedade à Administração, mas sim um verdadeiro poder-dever, nas situações em que a realização de diligências se mostrar adequada e necessária.

Nesse sentido, irregularidades possivelmente sanáveis, irrelevantes e meramente formais identificadas nas propostas não devem conduzir à imediata inabilitação do licitante, mas cabe ao Pregoeiro promover as diligências necessárias ao esclarecimento de dúvidas e complementação da instrução processual, quando cabível.

Não se desconhece, por outro lado, que o artigo veda expressamente a “inclusão posterior de documento ou informação que deveria constar originariamente da proposta”. Todavia, interpretando o dispositivo, tem entendido o TCU que a referida vedação não alcança documento ausente comprobatório de condição preexistente à abertura da sessão pública do certame, ou seja, condição já atendida pelo licitante quando da apresentação da proposta, cabendo ao pregoeiro a solicitação e avaliação da documentação faltante, sob pena de se priorizar os meios (processo) sobre os fins (resultado almejado com a realização do processo licitatório), em clara violação ao interesse público subjacente.

Nesse sentido, o recente Acórdão nº 1.211/2021 – Plenário<sup>2</sup>

REPRESENTAÇÃO. PREGÃO ELETRÔNICO REGIDO PELO DECRETO 10.024/2019. IRREGULARIDADE NA CONCESSÃO DE NOVA OPORTUNIDADE DE ENVIO DE DOCUMENTAÇÃO DE HABILITAÇÃO AOS LICITANTES, NA FASE DE JULGAMENTO DAS PROPOSTAS, SEM QUE O ATO TENHA SIDO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADO. PROCEDÊNCIA. REVOGAÇÃO DO CERTAME. MEDIDA CAUTELAR PLEITEADA PREJUDICADA. CIÊNCIA AO

<sup>2</sup> Acórdão 1.211/21 – Plenário, Relator Min. Walton Alencar Rodrigues, sessão de 26/05/2021.

JURISDICIONADO ACERCA DA IRREGULARIDADE. OITIVA DO MINISTÉRIO DA ECONOMIA SOBRE A CONVENIÊNCIA E OPORTUNIDADE DE IMPLANTAÇÃO DE MELHORIAS NO SISTEMA COMPRASNET. Admitir a juntada de documentos que apenas venham a atestar condição pré-existente à abertura da sessão pública do certame não fere os princípios da isonomia e igualdade entre as licitantes e o oposto, ou seja, a desclassificação do licitante, sem que lhe seja conferida oportunidade para sanear os seus documentos de habilitação e/ou proposta, resulta em objetivo dissociado do interesse público, com a prevalência do processo (meio) sobre o resultado almejado (fim). O pregoeiro, durante as fases de julgamento das propostas e/ou habilitação, deve sanear eventuais erros ou falhas que não alterem a substância das propostas, dos documentos e sua validade

Esse entendimento foi reafirmado pelo Tribunal no Acórdão nº 468/2022 – Plenário<sup>3</sup>, de Relatoria do Min. Vitar do Rêgo, em sessão realizada em 09/03/2022.

<sup>3</sup> SUMÁRIO: REPRESENTAÇÃO. IRREGULARIDADES EM PREGÃO REALIZADO PELA SECRETARIA DE SAÚDE DO ESTADO DE TOCANTINS. CONVERSÃO DOS AUTOS EM TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. CITAÇÃO. AUDIÊNCIA. CIÊNCIA. (...) 21. Sobre a questão, observa-se que o sistema Comprasnet passou a prever o procedimento de anexação dos documentos de habilitação juntamente com a proposta pouco antes da realização do certame em tela, conforme o art. 26 do Decreto 10.024/2019 (vigente a partir de 28/10/2019), enquanto a regra imediatamente anterior (art. 25, § 2º, do Decreto 5.450/2005, vigente até 27/10/2019) previa a disponibilização da documentação de habilitação durante a sessão pública, quando solicitado pelo pregoeiro. Tal circunstância temporal contribui para atenuar a falha das licitantes, que poderia ter sido relevada pelo pregoeiro, principalmente diante do aspecto formalístico da exigência (declaração firmada pelas próprias licitantes/fornecedoras) e tendo em vista o objetivo finalístico de seleção da melhor proposta. 21.1. Vê-se, assim, que as propostas recusadas na licitação (e que apresentavam preços bem menores) foram refutadas não por desatenderem às especificações do objeto, mas por conta de um formalismo exagerado por parte da comissão de licitação, em prejuízo da seleção da proposta mais vantajosa e indicando possível direcionamento. A busca da melhor proposta deve sobrepujar o apego à literalidade de regras formais. Nesse sentido, em que pese prolatado após a realização do certame, o recente Acórdão 1.211/2021-TCU-Plenário dispõe (grifos ao original): Admitir a juntada de documentos que apenas venham a atestar condição pré-existente à abertura da sessão pública do certame não fere os princípios da isonomia e igualdade entre as licitantes e o oposto, ou seja, a desclassificação do licitante, sem que lhe seja conferida oportunidade para sanear os seus documentos de habilitação e/ou proposta, resulta em objetivo dissociado do interesse público, com a prevalência do processo (meio) sobre o resultado almejado (fim). O pregoeiro, durante as fases de julgamento das propostas e/ou habilitação, deve sanear eventuais erros ou falhas que não alterem a substância das propostas, dos documentos e sua validade jurídica, mediante decisão fundamentada, registrada em ata e acessível aos licitantes, nos termos dos arts. 8º, inciso XII, alínea "h"; 17, inciso VI; e 47 do Decreto 10.024/2019; sendo que a vedação à inclusão de novo documento, prevista no art. 43, §3º, da Lei 8.666/1993 e no art. 64 da Nova Lei de Licitações (Lei 14.133/2021), não alcança documento ausente, comprobatório de condição atendida pelo licitante quando apresentou sua proposta, que não foi juntado com os demais comprovantes de habilitação e/ou da proposta, por equívoco ou falha, o qual deverá ser solicitado e avaliado pelo pregoeiro. 21.2. E, considerando que a inabilitação de cinco licitantes no item 1 do certame ocorreu por conta da não apresentação tempestiva de declarações sobre instalação/treinamento e sobre seu quadro de pessoal (letra "e" supra e transcrição no item 20 supra), motivo não diretamente ligado às especificações do objeto licitado ou à sua qualificação técnica, os preços constantes de suas propostas podem ser considerados como base de comparação para determinar o possível superfaturamento. Por tal parâmetro, chega-se à média das cinco propostas desclassificadas por questões exclusivamente formais (destacadas no quadro 1 seguinte) de R\$ 11.279,60, o que representa superfaturamento de 100,36%.



Convém considerar que a apresentação de documentação contábil busca considerar a boa situação financeira da empresa licitantes, o que não há possibilidade de ser avaliado pela CSL levando em consideração as divergências apontadas, restando, portanto, a possibilidade de inabilitação em caso de justificativa irrazoável.

Ante o exposto, opinamos que para fins de saneamento de possíveis inconsistências sejam adotadas as devidas diligências para que a empresa JATOBETON ENGENHARIA LTDA esclareça as contradições apresentadas nos balanços de 2021 e 2022 registradas no SPED e na JUCEPE.

**É o parecer, salvo melhor juízo.**

São Luís/MA, 06 de maio de 2024.

**Tatiana Gadelha Costa dos S. Araújo**

Advogada/GEJUR

OAB/MA nº 5.300

**Lucas Rodrigues Sá**

Advogado/GEJUR

Gerente Jurídico, em exercício

OAB/MA 14.884 – Mat. 3307

AUTORIDADE PORTUÁRIA

**Empresa Maranhense de Administração Portuária - EMAP**

Porto do Itaqui | São Luís | Maranhão | Brasil  
Av. dos Portugueses | s/nº | 65085-370 | Tel.: +55 98 3216-6000  
Ouvidoria: (98) 3216-6562 / ouvidoria@emap.ma.gov.br  
comunicacao@emap.ma.gov.br | www.emap.ma.gov.br