

Pregão/Concorrência Eletrônica

■ Visualização de Recursos, Contrarrazões e Decisões**INTENÇÃO DE RECURSO:**

"Manifestamos intenção de recurso em face da decisão que declarou a empresa OMEGA como habilitada e vencedora. Conforme será pormenorizado nas razões recursais, a documentação dessa empresa não atendeu às exigências de habilitação do edital e da legislação que rege as contratações públicas. Destacamos que, conforme enunciado do TCU "A rejeição sumária da intenção de recurso, no âmbito de pregão eletrônico ou presencial, afronta os arts. 2º, § 1º, e 4º, incisos XVIII e XX, da Lei 10.520/2002, e 2

[Voltar](#) [Fechar](#)

Pregão/Concorrência Eletrônica**■ Visualização de Recursos, Contrarrazões e Decisões****RECURSO :**

À ILUSTRÍSSIMA DIVISÃO DE LICITAÇÕES E CONTRATOS DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 7ª REGIÃO

RECURSO ADMINISTRATIVO
PREGÃO ELETRÔNICO Nº 22/2023
PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº 1987/2023RECORRENTE: GRALHA ELEVADORES LTDA
RECORRIDA: OMEGA-SERVIÇOS DE MANUTENÇÃO EM ELEVADORES LTDA

GRALHA ELEVADORES LTDA, inscrita no CNPJ sob n.º 21.169.089/0001-94, estabelecida na Rua Francisco Leônico de Sales, nº 01, Coaçú, em Eusébio/CE, vem, através de seu representante legal, tempestivamente, apresentar RECURSO ADMINISTRATIVO em face da decisão que declarou a empresa OMEGA-SERVIÇOS DE MANUTENÇÃO EM ELEVADORES LTDA habilitada e vencedora do presente Pregão, conforme as razões de fato e de direito que serão a seguir delineadas.

1. DOS FATOS

Como se sabe, o Tribunal Regional do Trabalho da 7ª Região, por meio de sua Divisão de Licitações e Contratos, publicou o edital do PREGÃO ELETRÔNICO Nº 22/2023, cujo objeto é a escolha da proposta mais vantajosa para a contratação do serviço de manutenção preventiva e corretiva em 11 (onze) elevadores e 02 (duas) Plataformas de PPNE, com reposição total de peças, de forma contínua, em regime de empreitada por preço global, pelo período de 12(doze) meses a contar da assinatura do contrato, prorrogável por iguais e sucessivos períodos, conforme condições, especificações e quantidades e exigências estabelecidas neste Edital e seus anexos.

A licitação foi realizada em ITEM ÚNICO, conforme tabela constante do ANEXO II do Termo de Referência e com critério de julgamento de MENOR PREÇO TOTAL DO ITEM.

Pois bem, na sessão inicial do Pregão em tela, passada a fase de lances dos itens supramencionados, seguindo a ordem de classificação, passou-se à análise da documentação da empresa OMEGA-SERVIÇOS DE MANUTENÇÃO EM ELEVADORES LTDA. Desse modo, após a análise de sua documentação, foi habilitada e sagrou-se vencedora do certame.

Diante da sua declaração inicial como vencedora, a GRALHA ELEVADORES expôs no primeiro Recurso Administrativo a falha na condução do procedimento e os erros na documentação da recorrida, que deveriam ter ensejado a sua imediata desclassificação do certame.

É que, foi permitido à OMEGA-SERVIÇOS DE MANUTENÇÃO EM ELEVADORES LTDA a juntada posterior de documentos que deveriam constar originalmente na proposta, a saber, o Balanço Patrimonial do último exercício social e a Certidão Negativa de Falência e Concordata.

Conforme se verifica do sistema eletrônico Comprasnet, na apresentação inicial dos documentos, antes da fase de lances, a recorrida não havia apresentado o Balanço Patrimonial do último exercício social e a Certidão Negativa de Falência e Concordata, o fez quando da juntada da proposta ajustada ao lance final, após a solicitação da Pregoeira, procedimento este que vai totalmente de encontro às disposições da Lei nº 8.666/93.

Além disso, a recorrente expôs que a licitante anexou junto ao sistema eletrônico prova de Registro no CREA da pessoa jurídica inválida, por estar com informações em desconformidade com os seus atos constitutivos.

Por fim, expôs que em que pese a exigência do edital de apresentação do Balanço na forma da Lei, a OMEGA-SERVIÇOS apresentou seu Balanço Patrimonial e demonstração contábeis em desconformidade com a Lei, já que estava sem os Termos de Abertura e Encerramento do Livro Diário.

Assim, apresentadas as Contrarrazões por parte da OMEGA-SERVIÇOS, a Nobre Pregoeira decidiu que quanto à alegativa de que o Balanço Patrimonial do último exercício social e a Certidão Negativa de Falência e Concordata não estavam nos documentos iniciais e que foram acostados posteriormente, juntamente com a proposta final, toda a documentação de habilitação da licitante vencedora encontrava-se, no dia da abertura do certame, devidamente alimentada junto ao SICAF (Sistema de Cadastro Unificado de Fornecedores), atendendo plenamente o que dispõe o item 5.6 do Edital.

Ademais, quanto à alegativa de que os Registros no CREA da pessoa jurídica encontra-se inválido, por conter anotação de capital social divergente do valor constante no Contrato Social da empresa, a Pregoeira decidiu que os documentos exigidos para habilitação técnica se prestam unicamente ao papel de comprovar a capacidade técnica da empresa para exercer o serviço a ser contratado. Uma alteração contratual posterior não invalida as experiências já lançadas e declaradas, as Certidões de Acervo Técnico e as anotações de responsabilidades. Comprovação de capital social não é função dos documentos registrados no CREA.

Por último, quanto à afirmação de que os documentos da habilitação econômica não se apresentaram na forma da lei, por não conter os termos de abertura e de encerramento dos registros contábeis, e de que há indícios de falsidade documental na habilitação econômica, a Pregoeira informou que as alegações foram remetidas à Coordenadoria de Contabilidade para a devida manifestação, que recomendou que fosse a licitante diligenciada a apresentar os termos de abertura e de encerramento do Balanço Patrimonial 2022/2021, devidamente registrados na JUCEC.

Esta forma, a Pregoeira CONHECEU do Recurso e DEU-LHE PROVIMENTO, exercendo o juízo de retratação para tornar sem efeito a habilitação da empresa ÔMEGA SERVIÇOS DE MANUTENÇÃO ELEVADORES LTDA, para, acatando a recomendação da Coordenadoria de Contabilidade, retornar o certame à fase de julgamento das propostas, para que a licitante recorrida juntasse a documentação ausente.

Assim foi feito, no dia 06/09/2023 foi realizada a sessão complementar do Pregão Eletrônico nº 22/2023 do TRT7, promovendo as diligências nos termos dispostos acima.

Após a nova oportunidade de apresentação de documentos, a ÔMEGA SERVIÇOS DE MANUTENÇÃO ELEVADORES LTDA foi novamente declarada habilitada e vencedora do certame.

Entretanto, conforme será demonstrado, não há como se aceitar a adjudicação do objeto do presente certame em face da recorrida, uma vez que a documentação apresentada após as diligências não cumprem os requisitos legais para o saneamento da documentação, bem como esta cometeu erros durante o procedimento que afrontam deliberadamente o instrumento convocatório e o ordenamento jurídico pátrio, não reunindo os requisitos necessários para a contratação. Senão vejamos:

2. DOS FUNDAMENTOS JURÍDICOS**2.1. ERRO NO PROCEDIMENTO – IMPOSSIBILIDADE DE SANEAMENTO DA DOCUMENTAÇÃO COM DOCUMENTO PRODUZIDO APÓS O INÍCIO DO CERTAME – DOCUMENTAÇÃO NÃO ATESTA CONDIÇÃO PREEXISTENTE – VEDAÇÃO JUNTADA POSTERIOR TCU – PRINCÍPIO DA LEGALIDADE ADMINISTRATIVA**

Ilustre Pregoeira, a disputa do PREGÃO ELETRÔNICO Nº 22/2023 se iniciou em 20/07/2023, tendo sido a empresa OMEGA-SERVIÇOS DE MANUTENÇÃO EM ELEVADORES LTDA declarada habilitada e vencedora em 26/07/2023.

Entretanto, conforme mencionado na sinopse fática, após a interposição de Recurso Administrativo pela empresa GRALHA ELEVADORES LTDA, no qual foram apontadas diversas irregularidades no Balanço Patrimonial e Demonstrações Contábeis da empresa arrematante, a Exma. Pregoeira do TRT7, baseada em Parecer Técnico da Contabilidade do Órgão, optou pela promoção de diligências visando o saneamento da documentação, nos termos do entendimento do TCU, exarado no Acórdão 2443/2021 – Plenário do TCU, o qual possui caráter normativo para todos os órgãos federais e passou a integrar as boas práticas em contratações públicas em todo o território nacional.

É que, conforme entende a Egrégia Corte de Contas, uma vez identificada falha na documentação da licitante, cabe a Comissão, no usufruto do princípio da vantajosidade, permitir a inclusão de novo documento, desde que ateste condição de habilitação preexistente à abertura da sessão pública, pois "a vedação à inclusão de novo documento, prevista no art. 43, § 3º, da Lei 8.666/1993 e no art. 64 da Lei 14.133/2021 (nova Lei de Licitações e Contratos Administrativos), não alcança documento destinado a atestar condição de habilitação preexistente à abertura da sessão pública, apresentado em sede de diligência." (Acórdão 2443/2021 – Plenário).

Portanto, a Exma. Pregoeira do TRT7 agiu no usufruto da mais pura boa-fé e dentro dos preceitos da legalidade administrativa, não havendo o que se pontuar negativamente com relação à postura da condutora do certame.

Com esta oportunidade, conseguindo a OMEGA-SERVIÇOS DE MANUTENÇÃO EM ELEVADORES LTDA comprovar, com a juntada posterior de documentos que visem comprovar condição de habilitação preexistente ao início do certame, que possuía a documentação relativa à comprovação da sua qualificação econômico-financeira mencionada no Parecer da Contabilidade, a saber, Balanço Patrimonial e Demonstrações do Resultado do Exercício, devidamente registrados na Junta Comercial, devidamente acompanhados dos Termos de Abertura e Encerramento do Livro diário, estes também registrados na JUCEC, até o dia 20/07/2023 (condição preexistente), data de abertura do certame, não haveriam dúvidas da comprovação de sua qualificação econômico-financeira e de sua habilitação.

Ocorre que, após a promoção de diligências, a OMEGA-SERVIÇOS DE MANUTENÇÃO EM ELEVADORES LTDA anexou ao sistema eletrônico um NOVO BALANÇO PATRIMONIAL, REGISTRADO NA JUNTA COMERCIAL EM 31/07/2023, bem como TERMO DE AUTENTICAÇÃO DO LIVRO DIÁRIO REGISTRADO NA JUCEC EM 28/07/2023.

Nobre Pregoeira, de pronto, é possível identificar erros intoleráveis na documentação da arrematante.

1 – Como é possível a autenticação de um Livro Diário referente a um Balanço Patrimonial, quando esse documento foi registrado na JUCEC antes do próprio Balanço? Claramente, esse Livro Diário não é referente ao Balanço anexado! Na tentativa de ludibriar essa Comissão, a arrematante anexou Livro Diário de outro Balanço Patrimonial registrado anteriormente.

2 – O Termo de Autenticação do Livro Diário apresentado foi registrado na JUCEC em 28/07/2023, e o Balanço Patrimonial em 31/07/2023, ambos em data POSTERIOR à abertura da sessão pública, ambos após a denúncia dos erros na documentação apresentada em sede recursal pela GRALHA ELEVADORES LTDA. Sendo assim, não pode ser admitida a referida documentação, uma vez que não foi cumprido o ÚNICO REQUISITO DO TCU quanto ao direito ao saneamento da documentação, que esta documentação ateste condição preexistente ao início da licitação, que ocorreu em 20/07/2023.

3 – Mesmo após as diligências, não foram apresentados os Termos de Abertura e Encerramento do Livro Diário.

Veja bem, Ilustríssima Julgadora, essa recorrente é defensora inarredável da promoção de diligências para o saneamento da documentação, já tendo sido beneficiada em processos licitatórios por esta regra vanguardista recomendada pelo TCU em 2021 aos órgãos federais. Contudo, a única condição para que uma empresa apresente nova documentação sem ofender o art. 43 da Lei nº 8.666/93, conforme entendimento expresso do TCU, é que este documento seja preexistente ao início da licitação não tendo sido juntado por erro ou falha, e que ateste condição de habilitação que a empresa cumpria na data de abertura do certame, o que, CLARAMENTE, não é atendido pela documentação apresentada pela OMEGA-SERVIÇOS DE MANUTENÇÃO EM ELEVADORES LTDA.

Ora, o saneamento da documentação visa permitir à melhor proposta sanar ERRO ou FALHA cometida na juntada inicial dos documentos. Por isso, visando a garantia da segurança jurídica em processos licitatórios o TCU estabelece como regra para a juntada posterior de documentos que este vise atestar condição preexistente à abertura do certame, não tendo sido apresentado inicialmente por erro ou falha.

Caso contrário, as licitações públicas virariam uma verdadeira libertinagem. A licitante entraria na sessão pública inicial sem apresentar nenhum documento, já que tudo pode ser juntado a posteriori. Pior, Excelência, produziram todos os documentos após o início da licitação, o que geraria uma verdadeira insegurança jurídica total e atrasaria de forma injustificada os procedimentos.

Não há como se aceitar que um órgão tão respeitado como o TRT7 permita tamanha aberração jurídica! Permitir a juntada posterior de documento produzido após o início da licitação. Para que serve então o instrumento convocatório, se os documentos exigidos no mesmo a título de habilitação podem ser criados após o início da licitação e juntados indeliberadamente.

Caso se mantenha tal decisão, veremos nas próximas licitações licitantes apresentando atestados de capacidade técnica produzidos depois do início da licitação. Registrando Balanços Patrimoniais após o início da licitação, já que há o precedente do Pregão Eletrônico nº 22/2023.

Sendo assim, não há como se adotar postura que não seja pela INABILITAÇÃO DA EMPRESA VENCEDORA, posto que não cumpre os requisitos de habilitação e mesmo após oportunizado o saneamento da documentação, não apresentou documento preexistente ao início da licitação, comprovando sua qualificação econômico-financeira.

Até o presente momento Declara Administradora, não há nenhuma conduta dos condutores do certame que mereça reproches, mas haverá se for aceita documentação claramente ilegal, ou se forem promovidas sucessivas diligências, conferindo mil oportunidades para a empresa corrigir os erros na documentação, que só poderão ser corrigidas com falsidade documental, posto que a OMEGA não possui os referidos documentos registrados na JUCEC até a data da licitação!

Outrossim, digamos que se entenda que não haveria necessidade dos Termos de Abertura e Encerramento do Livro Diário em anexo ao Balanço Patrimonial, conforme foi defendido na última sessão pública. Nobre Condutora, a OMEGA-SERVIÇOS registrou novo Balanço Patrimonial após o Balanço inicialmente apresentado, o que nos leva a concluir que o documento inicialmente aceito não possui mais nenhuma validade jurídica!

A situação atual da documentação apresentada a título de comprovação da qualificação econômico-financeira da OMEGA-SERVIÇOS nos restringe à duas hipóteses:

1 – Havia a necessidade de apresentação dos Termos de Abertura e Encerramento do Livro Diário e as folhas nas quais se acham transcritos – Foi permitido o saneamento da documentação com a apresentação posterior desses documentos – A documentação posteriormente apresentada foi registrada na JUCEC após o início da licitação, ou seja, não comprova situação preexistente – A licitante deve ser inabilitada.

2 - Não havia a necessidade de apresentação dos Termos de Abertura e Encerramento do Livro Diário e as folhas nas quais se acham transcritos – As diligências promovidas eram desnecessárias, pois o documento inicial já atendia os requisitos do edital – A licitante registrou novo Balanço Patrimonial na Junta – O Balanço inicial perdeu a validade – A licitante deve ser inabilitada.

Nas duas formas, Ilustre Julgador, seja qual for a interpretação que a assessoria jurídica adotar, a recorrida deve ser inabilitada. Verdadeiramente, não há como se adotar postura que não seja pela INABILITAÇÃO DA EMPRESA VENCEDORA, posto que não cumpre os requisitos de habilitação e mesmo após oportunizado o saneamento da documentação, não apresentou documento preexistente ao início da licitação, comprovando sua qualificação econômico-financeira. Seria um verdadeiro desrespeito com as demais licitantes habilitar a recorrida a todo custo e acabaria com a segurança jurídica das licitações do TR17.

É importante destacar, desde logo, que o Tribunal de Contas da União possui súmula determinando a estrita observância de suas decisões no que disser respeito às normas gerais de licitação por todos os órgãos da Administração Pública de todos os Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios. In verbis:

"Súmula nº. 222 - As Decisões do Tribunal de Contas da União, relativas à aplicação de normas gerais de licitação, sobre as quais cabe privativamente à União legislar, devem ser acatadas pelos administradores dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios."

Ressalte-se que a obediência à referida súmula decorre das competências legais e constitucionais dadas à Corte de Contas Federal, motivo pelo qual é imperiosa a sua observância, não podendo o Administrador Público se eximir de cumprir com o que está ali disposto. Neste sentido, conforme é sabido por todos, todas as atitudes da Administração devem ser consubstanciadas na estrita observância da legalidade.

Além disso, é imprescindível demonstrar que o STJ possui entendimento de que as decisões do TCU exaradas dentro de suas atribuições constitucionais possuem caráter impositivo e vinculante para a Administração. A exemplo, veja-se a ementa do Recurso Especial nº 464.633, de relatoria do Ministro Félix Fischer:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. DECISÃO DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. APOSENTADORIA. ILEGALIDADE. REGISTRO. NEGATIVA. AUTORIDADE COATORA. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM.

[...]
III - A decisão do Tribunal de Contas que, dentro de suas atribuições constitucionais (art. 71, III, CF), julga ilegal a concessão de aposentadoria, negando-lhe o registro, possui caráter impositivo e vinculante para a Administração.

IV - NÃO detendo a autoridade federal impetrada poderes para reformar decisão emanada do TCU, não é parte legítima para figurar no pólo passivo da ação mandamental que se volta contra aquela decisão. Recurso não conhecido."

(REsp 464.633/SE, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 18/02/2003, DJ 31/03/2003, p. 257)

Assim, é cediço ser atribuição constitucional do Tribunal de Contas da União julgar a correta aplicação de recursos públicos no País. In verbis, o texto constitucional:

"Art. 71. O controle externo, a cargo do Congresso Nacional, será exercido com o auxílio do Tribunal de Contas da União, ao qual compete:

[...]
II - julgar as contas dos administradores e demais responsáveis por dinheiros, bens e valores públicos da administração direta e indireta, incluídas as fundações e sociedades instituídas e mantidas pelo Poder Público federal, e as contas daqueles que derem causa a perda, extravio ou outra irregularidade de que resulte prejuízo ao erário público;

[...]
IV - realizar, por iniciativa própria, da Câmara dos Deputados, do Senado Federal, de Comissão técnica ou de inquérito, inspeções e auditorias de natureza contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial, nas unidades administrativas dos Poderes Legislativo, Executivo e Judiciário, e demais entidades referidas no inciso II;

[...]
IX - assinar prazo para que o órgão ou entidade adote as providências necessárias ao exato cumprimento da lei, se verificada ilegalidade;

X - sustar, se não atendido, a execução do ato impugnado, comunicando a decisão à Câmara dos Deputados e ao Senado Federal;

[...]
Art. 73. O Tribunal de Contas da União, integrado por nove Ministros, tem sede no Distrito Federal, quadro próprio de pessoal e jurisdição em todo o território nacional, exercendo, no que couber, as atribuições previstas no art. 96."

Reforçando o comando constitucional, a Lei nº 8.443/92 dispõe:

"Art. 4º O Tribunal de Contas da União tem jurisdição própria e privativa, em todo o território nacional, sobre as pessoas e matérias sujeitas à sua competência.

[...]
Art. 41. Para assegurar a eficácia do controle e para instruir o julgamento das contas, o Tribunal efetuará a fiscalização dos atos de que resulte receita ou despesa, praticados pelos responsáveis sujeitos à sua jurisdição, competindo-lhe, para tanto, em especial:

I - acompanhar, pela publicação no Diário Oficial da União, ou por outro meio estabelecido no Regimento Interno;

[...]
b) os editais de licitação, os contratos, inclusive administrativos, e os convênios, acordos, ajustes ou outros instrumentos congêneres, bem como os atos referidos no art. 38 desta Lei;"

Portanto, claro como a luz solar é o fato de que toda a Administração Pública deve estrita observância às determinações feitas pelo Tribunal de Contas da União, sob pena de incorrer em ilegalidades e, sobretudo, inconstitucionalidades no processo. Veja-se que, pelo Princípio da Legalidade, não há como se admitir o descumprimento às determinações do TCU.

Douta Julgadora, conforme é sabido por todos, todas as atitudes da Administração devem ser consubstanciadas na estrita observância da legalidade. Assim, frente a uma ilegalidade em seus atos, tem como seu dever corrigir tal vício.

Tanto isso é verdade que a Lei 8.666/93 prevê de forma expressa em seu texto a necessidade de ser observada a legalidade dos atos administrativos. Senão, vejamos:

"Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e SERÁ PROCESSADA E JULGADA EM ESTRITA CONFORMIDADE COM OS PRINCÍPIOS BÁSICOS DA LEGALIDADE, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.

Tal previsão, destaque-se, repete o que é trazido no texto da Constituição Federal:

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:

Para a Administração Pública, o princípio da legalidade não é a mera observância à legislação, mas sim uma verdadeira submissão aos ditames legais. É o que ensina Odete Medauar:

"Para a Administração, o princípio da legalidade traduzia-se em submissão à lei. No conjunto dos poderes do Estado traduzia a relação entre poder legislativo e poder executivo, com a supremacia do primeiro; no âmbito das atuações exprímia a relação entre lei e ato administrativo, com a supremacia da primeira" (MEDAUAR, Odete. O direito administrativo em evolução. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1992; grifamos)

Para Celso Antônio Bandeira de Mello, a Administração está vinculada não somente à lei em sentido estrito, mas também a eventuais normas que possam existir, decorrentes da lei, produzidas pela própria Administração para regulamentar seus comportamentos posteriores.

Segundo o entendimento do doutrinador:

"[...] a expressão 'legalidade' deve, pois, ser entendida como 'conformidade à lei e, sucessivamente, às subsequentes normas que, com base nela, a Administração expeça para regular mais estritamente sua própria discção', adquirindo então um sentido mais extenso [...]"

(MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Curso de direito administrativo. 20ª ed. São Paulo: Editora Malheiros, 2006)

À mesma corrente filia-se José Afonso da Silva:

"[...] a palavra lei, para a realização plena do princípio da legalidade, se aplica, em rigor técnico, à lei formal, isto é, ao ato legislativo emanado dos órgãos de representação popular e elaborado de conformidade com o processo legislativo previsto na Constituição (arts. 59 a 69). Há, porém, casos em que a referência à lei na Constituição, quer para satisfazer tão-só as exigências do princípio da legalidade, quer para atender hipóteses de reserva (infra), não exclui a possibilidade de que a matéria seja regulada por um "ato equiparado", e ato equiparado à lei formal [...]"

(SILVA, José Afonso da. Curso de Direito Constitucional Positivo. 32ª ed. São Paulo: Editora Malheiros, 2009; grifamos)

É dizer, portanto, que a Administração deve observar não só a legislação stricto sensu, mas também as normas emitidas para regular seu próprio poder discricionário.

Em razão disso, no presente caso, deve a Administração cumprir com o que é disposto expressamente na legislação vigente e na jurisprudência uníssona dos tribunais superiores. Saliente-se que, fazendo em contrário, a Administração Pública incorrerá em grave descumprimento ao que é determinado pelo princípio constitucionalmente protegido da legalidade.

No presente caso, uma vez que o entendimento pacífico do TCU é que para haver o saneamento da documentação com a juntada posterior de documentos, essa documentação precisa atestar condição preexistente ao início do certame, não pode o TR17 agir de maneira diversa.

Douta Administradora, como se sabe, no procedimento licitatório de—senvolve-se atividade vinculada, inexistindo liberdade para autoridade administrativa descumprir o que está previsto nos diplomas legais vigentes, em decorrência do princípio da legalidade (protegido constitucionalmente - art.37 CF/88), portanto, o resultado do Pregão Eletrônico em apreço malferiu o princípio basilar da legalidade, devendo, por conseguinte, ter a declaração da empresa recorrida como habilitada imediatamente anulada.

Com efeito, a própria legitimidade do ato de eventual contratação está condicionado à lisura dos atos administrativos que o antecederam, de modo que, constatada a ilegalidade durante a realização do certame, seja na fase interna ou externa do torneio, deverão ser desconstituídos, por invalidade, todos os atos posteriores.

Trata-se, de caso típico de aplicação da teoria norte-americana the fruit of the poison tree, albergada em nosso ordenamento, inclusive na esfera administrativa, sob o epíteto teoria dos frutos da árvore envenenada. Assim, eventual contrato celebrado será nulo de pleno direito, porquanto será alicerçado em resultado de julgamento maculado com a ilegalidade.

Essa é a disciplina da própria Lei nº. 8.666/93:

Art. 49. A autoridade competente para a aprovação do procedimento somente poderá revogar a licitação por razões de interesse público decorrente de fato superveniente devidamente comprovado, pertinente e suficiente para justificar tal conduta, devendo anulá-la por ilegalidade, de ofício ou por provocação de terceiros, mediante parecer escrito e devidamente fundamentado.

[...]
§ 2º A nulidade do procedimento licitatório induz à do contrato, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 59 desta Lei.

O Egrégio Superior Tribunal de Justiça aplica com sabedoria a teoria dos frutos da árvore envenenada aos procedimentos licitatórios. Registre-se:

PEDIDO DE SUSPENSÃO DE MEDIDA LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA. ILEGALIDADE NA INABILITAÇÃO DE EMPRESA EM PROCEDIMENTO LICITATÓRIO. AUSÊNCIA DE LESÃO AO INTERESSE PÚBLICO. Relevantes que sejam os serviços licitados, sobreleva o interesse público de um procedimento livre de ilegalidades. Hipótese em que a decisão impugnada preservou o interesse público, ressaltando a necessidade de tratamento isonômico aos participantes da licitação e de assegurar a contratação pelo menor preço. A superveniente adjudicação não importa na perda de objeto do mandado de segurança, pois se o certame está eivado de nulidades, estas também contaminam a adjudicação e posterior celebração do contrato. Agravo regimental não provido. (AgRg na SS 2.370/PE, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2011, DJe 23/09/2011)

Processo: RESP 200801067652

RESP - RECURSO ESPECIAL - 1059501

Relator(a) MAURO CAMPBELL MARQUES Sigla do órgão STJ Órgão julgador SEGUNDA TURMA Fonte DJE DATA:10/09/2009

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. LICITAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. IMPUGNAÇÃO DE EDITAL. ILEGALIDADES. ADJUDICAÇÃO SUPERVENIENTE. PERDA DE OBJETO. NÃO-CARACTERIZAÇÃO. 1. O mandado de segurança voltou-se contra ilegalidades que viçavam o edital do certame, motivo pelo qual superveniente adjudicação não dá ensejo à perda de objeto - pois é evidente que, se o procedimento licitatório é eivado de nulidades de pleno direito desde seu início, a adjudicação e a posterior celebração do contrato também o são (art. 49, § 2º, da Lei n. 8.666/93). 2. Entendimento diverso equivaleria a dizer que a própria Administração Pública, mesmo tendo dado causa às ilegalidades, pode convalidar administrativamente o procedimento, afastando-se a possibilidade de controle de arbitrariedades pelo Judiciário (malversação do art. 5º, inc. XXXV, da Constituição da República vigente). 3. Recurso especial não provido. (original sem grifos)

Douta Autoridade, a Administração Pública tem o poder-dever de anular os atos administrativos viciados em nome dos princípios da moralidade e legalidade. Essa obrigação consta do art. 55 da Lei nº 9.784/99:

Art. 55. Em decisão na qual se evidencie não acarretarem lesão ao interesse público nem prejuízo a terceiros, os atos que apresentarem defeitos sanáveis poderão ser convalidados pela própria Administração.

De igual jaez é o art. 114 da Lei nº 8.112/1990, aplicável, mutatis mutandis, ao caso:

Art. 114. A administração deverá rever seus atos, a qualquer tempo, quando eivados de ilegalidade.

Assim, avulta manifesto que à Administração Pública é concedida a prerrogativa de, a qualquer tempo, rever os seus próprios atos, configurando o exercício da autotutela administrativa, conforme foi consagrado na Súmula nº. 473 do STF. Veja-se:

"A Administração pode anular seus próprios atos quando eivados de vícios que os tornem ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em qualquer caso, a apreciação judicial".

Por isso, é inegável o fato de que a OMEGA-SERVIÇOS, no curso do procedimento licitatório, contrariou inúmeras vezes o instrumento convocatório, motivo pelo qual merece reforma a decisão administrativa que a declarou classificada e, por conseguinte, vencedora no presente Pregão, uma vez que esta desobedeceu as determinações contidas no ato convocatório, conforme foi demonstrado, mormente em razão da redação do art. 3º, caput, da Lei nº. 8.666/93, o qual preconiza que deve ser observada a vinculação dos atos administrativos realizados no certame às determinações do instrumento convocatório, senão vejamos:

"Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos."

Sobre o postulado da vinculação é imprescindível citar o magistério do Ilustre Marçal Justen Filho. Vejamos.

"... o ato convocatório possui características especiais e anômalas. Enquanto ato administrativo, não se sujeita integralmente ao princípio da temporalidade (o ato posterior revoga o anterior). A autoridade administrativa dispõe da faculdade de escolha, ao editar o ato convocatório. Porém, nascido tal ato, a própria autoridade fica subordinada ao conteúdo dele. Editado o ato convocatório, o administrado e o interessado submetem-se a um modelo norteador de sua conduta. Tornam-se previsíveis, com segurança os atos a serem praticados e as regras que os regerão. Restará margem mínima de liberdade ao administrador, usualmente de extensão irrelevante."
(JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 2008, pág. 54)

Com efeito, tendo em vista que a licitante não obedeceu aos critérios estabelecidos no Edital, a decisão administrativa trazida à baila fere, ainda, o princípio do julgamento objetivo, malferindo, além do art. 3º, caput, os seguintes dispositivos da Lei nº. 8.666/93:

"Art. 41. A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada.

(...)

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

(...)

V - julgamento e classificação das propostas de acordo com os critérios de avaliação constantes do edital;

(...)

Art. 44. No julgamento das propostas, a Comissão levará em consideração os critérios objetivos definidos no edital ou convite, os quais não devem contrariar as normas e princípios estabelecidos por esta Lei.

§ 1º É vedada a utilização de qualquer elemento, critério ou fator sigiloso, secreto, subjetivo ou reservado que possa ainda que indiretamente elidir o princípio da igualdade entre os licitantes.

(...)

Art. 45. O julgamento das propostas será objetivo, devendo a Comissão de licitação ou o responsável pelo convite realizá-lo em conformidade com os tipos de licitação, os critérios previamente estabelecidos no ato convocatório e de acordo com os fatores exclusivamente nele referidos, de maneira a possibilitar sua aferição pelos licitantes e pelos órgãos de controle.

A Administração não pode criar critério de julgamento não inserido no instrumento convocatório ou deixar de seguir os que já estão ali definidos, pois estaria malferindo o princípio do julgamento objetivo, vez que o "edital não pode transferir para a Comissão a definição dos critérios de julgamentos; estes devem estar previamente explicitados no edital, sob pena de entregar-se à subjetividade da Comissão o julgamento das propostas" (PEREIRA JUNIOR, Jessé Torres. Comentários à lei das licitações e contratações da administração pública, 2007, p. 539).

Estipulados os critérios e exigências a serem obedecidos pelos licitantes, a Administração Pública deve-lhes estrita observância, não sendo cabível evadir-se das regras que ela própria determinou e às quais aderiram os licitantes, conforme demonstra o Voto proferido pelo Ministro Gilson Dipp no Mandado de Segurança nº. 8.411/DF:

"A propósito, apropriada é a citação do brocardo jurídico que diz "o edital é a lei do concurso". Nesse sentido, estabelece-se um vínculo entre a Administração e os candidatos, já que o escopo principal do certame é propiciar a toda coletividade igualdade de condições no ingresso no serviço público. Pactuam-se, assim, normas preexistentes entre os dois sujeitos da relação editalícia. De um lado, a Administração. De outro, os candidatos. Com isso, é defeso a qualquer candidato vindicar direito alusivo à quebra das condutas lineares, universais e imparciais adotadas no certame. O recorrente ao se submeter ao concurso concordou com as regras previstas no Edital, não podendo agora se insurgir contra a referida previsão."
(STJ: Terceira Seção. MS nº. 8.411/DF. DJ de 21.06.2004)

Toda a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é nesse sentido, de que a Administração não pode desconsiderar o que foi estabelecido no edital no momento de julgamento das propostas, em virtude do princípio da vinculação, senão vejamos:

"ADMINISTRATIVO. PROCEDIMENTO LICITATÓRIO. PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO EDITAL. ACÓRDÃO QUE AFIRMA O CUMPRIMENTO DA EXIGÊNCIA PELO CANDIDATO. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ.

1. O princípio da impessoalidade obsta que critérios subjetivos ou anti-isonômicos influam na escolha dos candidatos exercentes da prestação de serviços públicos.

2. Na salvaguarda do procedimento licitatório, exsurge o princípio da vinculação, previsto no art. 41, da Lei 8.666/90, que tem como escopo vedar à administração o descumprimento das normas contidas no edital. Sob essa ótica, o princípio da vinculação se traduz na regra de que o instrumento convocatório faz lei entre as partes, devendo ser observados os termos do edital até o encerramento do certame.

3. Na hipótese, o Tribunal reconheceu que o edital não exigia a autenticação on line dos documentos da empresa. Rever essa afirmação, seria necessário examinar as regras contidas no edital, o que não é possível no recurso especial, ante os óbices contidos nas Súmulas 5 e 7 do STJ.

Recurso especial não conhecido." (REsp 1384138/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/08/2013, DJe 26/08/2013)

"ADMINISTRATIVO. APROVAÇÃO DE CANDIDATA DENTRO DO NÚMERO DE VAGAS PREVISTAS EM EDITAL. DIREITO LÍQUIDO E CERTO À NOMEAÇÃO E À POSSE NO CARGO. SITUAÇÃO PECULIAR. PREVISÃO EDITALÍCIA DE POSSIBILIDADE DE PROVIMENTO INFERIOR AO NÚMERO DE VAGAS.

1. O candidato aprovado em concurso público dentro das vagas previstas tem direito líquido e certo à nomeação. Precedentes.

2. No presente caso, o edital condiciona as nomeações à necessidade do serviço, disponibilidade financeira e orçamentária e existência de cargos vagos, não vinculando a Administração à nomeação de número determinado de candidatas.

3. Dessa forma, deve prevalecer o estabelecido no instrumento convocatório, em atenção aos princípios da vinculação ao edital e da discricionariedade da Administração Pública.

4. Recurso ordinário não provido."

(RMS 37.249/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/04/2013, DJe 15/04/2013)

Neste diapasão, cumpre que seja dado provimento ao presente pleito, a fim de que seja a empresa ÔMEGA SERVIÇOS declarada desclassificada do Pregão Eletrônico nº 22/2023, em virtude do claro descumprimento às exigências do edital e da legislação vigente. Caso contrário, não restará alternativa à recorrente senão socorrer-se ao Poder Judiciário e à Egrégia Corte de Contas Federal, frente à total ilegalidade do resultado deste Pregão.

3. DO PEDIDO

Ex positis, por toda a argumentação alhures, roga a empresa recorrente que seja reformada a decisão que declarou a empresa OMEGA-SERVIÇOS DE MANUTENÇÃO EM ELEVADORES LTDA vencedora do Pregão Eletrônico nº 22/2023 do TRT7, pelas irregularidades presentes na documentação apresentada. Por conseguinte, roga que seja dado regular prosseguimento ao certame.

Nestes termos,
Pede deferimento.

Fortaleza, 11 de setembro de 2023.

GRALHA ELEVADORES LTDA
REPRESENTANTE LEGAL

Fechar

Pregão/Concorrência Eletrônica

■ Visualização de Recursos, Contrarrazões e Decisões

CONTRA RAZÃO :

ILMO(A). SR(A). PREGOEIRO(A) DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 7ª REGIÃO

CONTRARRAZÕES DE RECURSO ADMINISTRATIVO
PREGÃO Nº 022/2023

ÔMEGA - SERVIÇOS DE MANUTENÇÃO EM ELEVADORES LTDA. - EPP, já devidamente qualificada nos autos do presente processo licitatório, por condução de seu representante legal, vem respeitosamente apresentar contrarrazões ao recurso administrativo interposto pela empresa GRALHA ELEVADORES LTDA., em face dos relevantes motivos de fato e de direito a seguir deduzidos:

1. DO RECURSO

Conforme se verifica na Ata da Sessão do vertente Pregão, a empresa Ômega - Serviços de Manutenção em Elevadores LTDA. - EPP foi declarada vencedora no presente certame.

O certame havia retornado à fase de julgamento, para diligência quanto à habilitação econômica da empresa Ômega Elevadores.

A empresa ora recorrente, em suma, praticamente reitera argumentos de seu recurso anterior e alega matéria já bem decidida pela Pregoeira, como se verá adiante.

A recorrente afirma que, no dia 06/09/2023, foi realizada sessão complementar do Pregão Eletrônico nº 22/2023 do TRT7 e que, após nova oportunidade de apresentação de documentos, Ômega Elevadores foi novamente declarada habilitada e vencedora do certame, mas a documentação apresentada após as diligências não cumpriam os requisitos legais para o saneamento da documentação. Em suma, alega que:

- 1 - Como é possível a autenticação de um Livro Diário referente a um Balanço Patrimonial, quando esse documento foi registrado na JUCEC antes do próprio Balanço? Claramente, esse Livro Diário não é referente ao Balanço anexado! Na tentativa de ludibriar essa Comissão, a arrematante anexou Livro Diário de outro Balanço Patrimonial registrado anteriormente.
- 2 - O Termo de Autenticação do Livro Diário apresentado foi registrado na JUCEC em 28/07/2023, e o Balanço Patrimonial em 31/07/2023, ambos em data POSTERIOR à abertura da sessão pública, ambos após a denúncia dos erros na documentação apresentada em sede recursal pela GRALHA ELEVADORES LTDA. Sendo assim, não pode ser admitida a referida documentação, uma vez que não foi cumprido o ÚNICO REQUISITO do TCU quanto ao direito ao saneamento da documentação, que esta documentação ateste condição preexistente ao início da Licitação, que ocorreu em 20/07/2023.
- 3 - Mesmo após as diligências, não foram apresentados os Termos de Abertura e Encerramento do Livro Diário.

Não assiste razão à recorrente, que insiste em recorrer em face de matérias já cristalinamente decididas.

2. DAS CONTRARRAZÕES RECURSAIS

De início, mais uma vez, cumpre destacar que a documentação necessária à habilitação da empresa vencedora Ômega Elevadores já estava previamente anexada no Sistema de Cadastro Unificado de Fornecedores (SICAF), o que é previsto no edital do Pregão 022/2023, especialmente no item 5.6:

5.6. Os licitantes poderão deixar de apresentar os documentos de habilitação que constem do SICAF, assegurado aos demais licitantes o direito de acesso aos dados constantes dos sistemas.

Não se sustenta, portanto, a alegação de que a empresa vencedora tenha apresentado documentação de habilitação intempestivamente. Como se vê adiante, ficou consignado em ata a regularidade da habilitação e da verificação desta.

Pregoeiro 05/09/2023 14:05:16 Nesta oportunidade concluiremos o Julgamento

Pregoeiro 05/09/2023 14:07:59 Quanto à proposta apresentada por OMEGA-SERVICOS DE MANUTENCAO EM ELEVADORES LTDA tem-se por atendidos todos os requisitos formais exigidos; o preço é compatível com o estimado, razão pela qual será aceita.

Pregoeiro 05/09/2023 14:09:22 Tendo em vista o disposto no item 9 do edital, como condição prévia ao exame da documentação de habilitação do licitante detentor da proposta classificada em primeiro lugar, foram verificados os cadastros respectivos, não se constatando situações Impeditivas de licitar e/ou contratar com a União ou com o Tribunal Regional do Trabalho da 7ª Região.

Pregoeiro 05/09/2023 14:10:34 Análise da documentação relativa à habilitação do licitante e com respaldo nas manifestações da área requisitante acerca dos atestados apresentados e contábil sobre o balanço patrimonial e demonstrações financeiras concluiu-se pelo pleno atendimento das condições exigidas para a habilitação jurídica, regularidade fiscal e trabalhista, ...

Pregoeiro 05/09/2023 14:11:18 ... qualificação técnica e econômico-financeira.

Pregoeiro 05/09/2023 14:15:19 Com relação ao balanço patrimonial embora os termos de abertura e encerramento do livro diário solicitados como documentação complementar tenham sido registrados na Junta Comercial em data posterior à abertura da licitação tal fato não enseja prejuízo à garantia do cumprimento do contrato pelo que julgamo-lo válido ...

Pregoeiro 05/09/2023 14:18:27 ... para comprovação da boa saúde financeira da empresa, com inspiração no princípio do formalismo moderado, destacando-se o que segue:

Pregoeiro 05/09/2023 14:18:51 1. Art. 37, XXI da Constituição Federal: "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, ...

Pregoeiro 05/09/2023 14:20:20 ... nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações;" (grifos nossos).

Pregoeiro 05/09/2023 14:27:23 2. A Diretoria de Contabilidade do Órgão manifestou-se pela satisfatoriedade do documento em questão para o atendimento da qualificação econômico-financeira exigida no edital.

Pregoeiro 05/09/2023 14:28:06 3. O balanço e os termos de abertura e encerramento do livro diário foram registrados na Junta Comercial do Estado do Ceará e por assim tomam-se de acesso público. Os registros na Junta Comercial garantem a eficácia e a segurança jurídica dos atos dos empresários ali arquivados.

Pregoeiro 05/09/2023 14:28:24 4. Ao tratar do assunto no art. 31, inc. I, a Lei 8.666/93 refere-se a balanço e demonstrações contábeis na "forma da lei" não fazendo menção expressa aos termos de abertura e encerramento, exegese defendida pelo TRF da 5ª Região:

Pregoeiro 05/09/2023 14:28:24 "... note-se que o aludido dispositivo legal não exige que o balanço patrimonial venha acompanhado de termos de abertura e encerramento do livro diário. Portanto, é ilegal a exigência feita pela comissão de licitação nesse sentido." (TRF 5ª Região, REOAC nº 2008.81.00.009057-3, Rel. Rubens de Mendonça Canuto, j. em 07.07.2009.)" (Grifos nossos).

Pregoeiro 05/09/2023 14:30:05 5. Na mesma linha de raciocínio a Junta Comercial do Ceará concluiu o Parecer 25/2019: "(...) "6. Portanto, não há obrigatoriedade de exibição de termo de abertura e encerramento junto aos balanços, uma vez que a lei não prevê tal exigência e que o balanço se sujeita às regras do arquivamento e não da autenticação." (grifos originais).

Pregoeiro 05/09/2023 14:30:43 Assim sendo, tendo por suficiente a documentação apresentada a empresa será habilitada.
(grifamos)

A Ata do Pregão registrou também que a habilitação da empresa Ômega Elevadores ocorreu após a verificação da documentação de habilitação econômica encontrada no SICAF, tempestivamente anexada.

Como se vê, após a diligência saneadora, a habilitação foi verificada pela documentação apresentada pela empresa vencedora, tendo sido verificados pontual e exaustivamente as alegações da empresa recorrente Gralha no recurso anterior e reiterados no presente recurso, sendo constatada a satisfatoriedade da documentação.

Não obstante, apenas pelo sabor da argumentação, é de se esclarecer, como bem fundamentou a Pregoeira, que inexistiu exigência no edital do presente certame de que haja apresentação de termo de abertura e de encerramento do livro diário com autenticação pela Junta Comercial, o que constitui também formalidade não prevista no art. 31 da Lei nº 8.666/93. Além disso, a empresa vencedora apresentou tempestivamente documentação que comprova boa situação financeira e patrimonial.

A documentação relativa à qualificação econômico-financeira dos licitantes, conforme art. 31, da Lei nº 8.666/93, limita-se à apresentação de balanço patrimonial e demonstrações contábeis do último exercício social, de certidão negativa de falência ou concordata ou de execução patrimonial e à garantia.

Art. 31. A documentação relativa à qualificação econômico-financeira limitar-se-á a:

I - balanço patrimonial e demonstrações contábeis do último exercício social, já exigíveis e apresentados na forma da lei, que comprovem a boa situação financeira da empresa, vedada a sua substituição por balancetes ou balanços provisórios, podendo ser atualizados por índices oficiais quando encerrado há mais de 3 (três) meses da data de apresentação da proposta;

II - certidão negativa de falência ou concordata expedida pelo distribuidor da sede da pessoa jurídica, ou de execução patrimonial, expedida no domicílio da pessoa física;

III - garantia, nas mesmas modalidades e critérios previstos no "caput" e § 1º do art. 56 desta Lei, limitada a 1% (um por cento) do valor estimado do objeto da contratação.

Tal regra é reproduzida no item 9.11 do edital, que exige:

1. Certidão negativa de falência expedida pelo distribuidor da sede da pessoa jurídica;

2. Balanço patrimonial e demonstrações contábeis do último exercício social, já exigíveis e apresentados na forma da lei, que comprovem a boa situação financeira da empresa, vedada a sua substituição por balancetes ou balanços provisórios, podendo ser atualizados por índices oficiais quando encerrado há mais de 3 (três) meses da data de apresentação da proposta;

3. (...)

A jurisprudência é pacífica nesse sentido:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - MANDADO DE SEGURANÇA - HABILITAÇÃO EM PROCEDIMENTO LICITATÓRIO - QUALIFICAÇÃO ECONÔMICO-FINANCEIRA - TERMO DE ABERTURA E ENCERRAMENTO DO LIVRO DIÁRIO DEVIDAMENTE AUTENTICADO PELA JUNTA COMERCIAL - DOCUMENTAÇÃO NÃO EXIGIDA NO ART. 31 DA LEI 8.666/93 - PRESENTES OS REQUISITOS AUTORIZADORES DA LIMINAR - DECISÃO MANTIDA - RECURSO DESPROVIDO. 1- A documentação relativa à qualificação econômico-financeira dos licitantes, nos termos do art. 31 da Lei nº 8.666/93, que institui normas para a licitação, limita-se à apresentação de balanço patrimonial e demonstrações contábeis do último exercício social, de certidão negativa de falência ou concordata ou de execução patrimonial e à garantia. 2- Vislumbrando-se que a exigência contida no edital do procedimento licitatório, quanto à apresentação de termo de abertura e de encerramento do livro diário, devidamente autenticado pela Junta Comercial, constitui formalidade que não se encontra prevista no art. 31 da Lei nº 8.666/93, e que a empresa recorrente apresentou documento que comprova, a princípio, a sua saúde financeira e patrimonial, deve ser mantida a r. decisão, eis que presentes os requisitos autorizadores da liminar deferida na origem. 3- Recurso a que se nega provimento.
(TJ-MG - AI: 10148160056591001 Lagoa Santa, Relator: Sandra Fonseca, Data de Julgamento: 02/05/2017, Câmaras Cíveis / 6ª CÂMARA CÍVEL, Data de Publicação: 12/05/2017)

TERMO DE ABERTURA E ENCERRAMENTO DO LIVRO DIÁRIO DEVIDAMENTE AUTENTICADO PELA JUNTA COMERCIAL - DOCUMENTAÇÃO NÃO EXIGIDA NO ART. 31 DA LEI 8.666/93. PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. QUALIFICAÇÃO ECONÔMICO-FINANCEIRA. NÃO APRESENTAÇÃO, JUNTO AO DEMONSTRATIVO CONTÁBIL, DOS TERMOS DE ABERTURA E ENCERRAMENTO. SUSPENSÃO DA DECISÃO DE HABILITAÇÃO DA LICITANTE VENCEDORA. DESCABIMENTO. FORMALISMO EXCESSIVO. Constatando a Comissão de Licitação, ao julgar recurso administrativo, que a despeito da não apresentação, pela licitante vencedora, do termo de abertura e encerramento exigidos na forma da lei e no edital, foi possível, diante do Balanço Patrimonial apresentado pela empresa, averiguar sua liquidez e capacidade para cumprir o objeto do contrato, atendido requisito da qualificação econômico-financeira, afigura-se descabida a concessão de medida liminar para suspender a decisão de habilitação daquela, sob pena de cancelar-se formalismo excessivo, em detrimento à proposta mais vantajosa para a Administração Pública. InAGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.
(TJ-RS - AI: 51122963520218217000 RS, Relator: Arminio José Abreu Lima da Rosa, Data de Julgamento: 09/02/2022, Vigésima Primeira Câmara Cível, Data de Publicação: 16/02/2022)

REEXAME NECESSÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - LICITAÇÃO - INABILITAÇÃO - EXIGÊNCIA DE APRESENTAÇÃO DE TERMO DE ABERTURA E ENCERRAMENTO DO BALANÇO PATRIMONIAL - AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL - EXCESSO DE FORMALIDADE. A exigência de requisito que exorbita a previsão da Lei nº 8.666/93 representa excesso de formalidade que não privilegia o interesse público, mormente quando comprovada a saúde financeira da empresa licitante através de SPED (Sistema público de escrituração digital) e de Declaração de Informações Socioeconômicas e Fiscais (DEFIS).
(TJ-MG - Remessa Necessária-Cv: 1000020577253001 MG, Relator: Carlos Henrique Perpétuo Braga, Data de Julgamento: 28/01/2021, Câmaras Cíveis / 19ª CÂMARA CÍVEL, Data de Publicação: 03/02/2021)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA COM PEDIDO LIMINAR. LICITAÇÕES. PEDIDO DE SUSPENSÃO DE PROCESSO LICITATÓRIO. PREGÃO ELETRÔNICO Nº 08/2021. TESE DE IRREGULARIDADE NA DEMONSTRAÇÃO DA QUALIFICAÇÃO TÉCNICA E NA FORMA DE APRESENTAÇÃO DA PROPOSTA. REJEIÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OBRIGATORIEDADE DE QUE O PARTICIPANTE DA LICITAÇÃO JUNTE TERMO DE ABERTURA E ENCERRAMENTO DO LIVRO DIÁRIO. QUANDO DA FASE DE HABILITAÇÃO, A EMPRESA FEZ PROVA SUFICIENTE DE SUA QUALIFICAÇÃO ECONÔMICO-FINANCEIRA E REGULARIDADE FISCAL. ATESTADO DE CAPACIDADE TÉCNICA ADVINDO DE PESSOA JURÍDICA DO MESMO GRUPO ECONÔMICO. POSSIBILIDADE. SUPOSTA ILEGALIDADE NA IDENTIFICAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. OS DOCUMENTOS DE HABILITAÇÃO JÁ SÃO ANEXADOS PELOS LICITANTES QUANDO DO CADASTRAMENTO DE SUAS PROPOSTAS, ANTES MESMO DA FASE DE LANCES. NENHUM OUTRO LICITANTE OU MESMO O PREGOEIRO TEM ACESSO A ABRIR TAIS DOCUMENTOS. PRESUNÇÃO DE LEGITIMIDADE DOS ATOS PRATICADOS PELA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO RECORRIDA. RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO. (TJ-AL - AI: 08065788020218020000 Maceió, Relator: Des. Tutmés Airan de Albuquerque Melo, Data de Julgamento: 02/12/2021, 1ª Câmara Cível, Data de Publicação: 03/12/2021)

A Pregoeira fundamentou a decisão, ainda, com jurisprudência do TRF5 e Parecer da JUCEC, no mesmo sentido.

Seria incabível e desproporcional a pretensão da recorrente em requerer a inabilitação da empresa vencedora com base nesta argumentação, de mero aspecto formal e que foi plenamente sanada em diligência para esse fim.

A empresa vencedora apresentou documentação apta a comprovar a saúde econômico-financeira, o que ficou devidamente consignado em ata, não havendo razão nos argumentos da recorrente.

Convém destacar que, ao decidir o recurso anterior, já havia manifestação da Coordenadoria de Contabilidade no seguinte sentido:

"A empresa ÔMEGA SERVIÇOS apresentou o Balanço Patrimonial 2022/2021, registrado na JUCEC, com ausência dos termos de abertura e de encerramento no livro diário. Referidos termos fazem parte das formalidades extrínsecas das Demonstrações Contábeis, exigíveis na escrituração e publicação dos livros contábeis. Ressalta-se, contudo, que tal ausência não prejudicou os trabalhos de análise desta CCONT, uma vez que o Balanço Patrimonial, conforme apresentado, prestou-se à sua finalidade, qual seja, a análise dos índices econômico-financeiros exigidos no Edital. De toda sorte, caso a pregoeira entenda pertinente sua apresentação para fins de atender formalidade extrínseca, recomenda-se seja a licitante diligenciada a apresentar os termos de abertura e de encerramento do Balanço Patrimonial 2022/2021, devidamente registrados na JUCEC."

(...)
Por fim, diante de todo o exposto, esta Coordenadoria RATIFICA as informações contidas na CERTIDÃO - ÔMEGA SERVIÇOS - PREGÃO 22/2023 (doc.64 - Proad 1987/2023), qual seja, a licitante ÔMEGA SERVIÇOS DE MANUTENÇÃO EM ELEVADORES atende à Qualificação Econômico-Financeira exigida no Edital, conforme a documentação apresentada"

Diante da manifestação da CCONT, a Pregoeira, agindo com zelo e responsabilidade e acatando a recomendação, decidiu abrir diligência para que a empresa Ômega Elevadores apresentasse os termos de abertura e de encerramento do Balanço Patrimonial 2022/2021, registrados na JUCEC, o que foi feito e aprovado pela Pregoeira em nova decisão, como já exposto.

Observe-se o ensinamento de Adilson Abreu Dallari (Aspectos Jurídicos da Licitação, São Paulo, Saraiva, 1997, p. 116), ao discorrer sobre a fase de habilitação, bem como a respeito da inadequação da aplicação de um rigorismo exacerbado relativo ao princípio da vinculação ao edital, *ipsis literis*:

A doutrina e a jurisprudência indicam que, no tocante à fase de habilitação, como o objetivo desta é verificar se aquelas pessoas que pretendem contratar têm ou não condições para contratar (essa é a essência, isso é o fundamental), interessa para a Administração receber o maior número de proponentes, porque, quanto maior a concorrência, maior será a possibilidade de encontrar condições vantajosas.

Portanto, existem claras manifestações doutrinárias e já há jurisprudência no sentido de que, na fase de habilitação, não deve haver rigidez excessiva, deve-se procurar a finalidade da fase de habilitação, deve-se verificar se o proponente tem concretamente idoneidade. Se houver um defeito mínimo, irrelevante para essa comprovação, isso não pode ser colocado como excludente do licitante. Deve haver uma certa elasticidade em função do objetivo, da razão de ser da fase de habilitação; convém ao interesse público que haja o maior número possível de participantes.

Ainda acerca do formalismo exacerbado na legislação da licitação, suas consequências e a posição que o intérprete deve adotar na sua aplicação, Marçal Justen Filho (Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 6ª ed., Dialética, São Paulo, p. 73), assevera:
A atual Lei de Licitações preocupou-se em fornecer disciplina minuciosa e exaustiva para todas as possíveis hipóteses às quais se aplicasse. Visou a reduzir ao mínimo a liberdade da Administração Pública na sua aplicação. Como consequência, o diploma se caracteriza por seu formalismo exacerbado e pela impossibilidade de soluções adotáveis ao sabor das circunstâncias. Diante desses pressupostos, é necessária enorme cautela no âmbito hermenêutico. Se o intérprete olvidar os princípios jurídicos fundamentais, acabará perdido diante das palavras da lei. Será inviável encontrar a solução para os problemas práticos sem um método hermenêutico adequado.

Afirma-se, com isso, que as palavras através das quais se exterioriza o texto legal não podem ser interpretadas em termos meramente gramaticais - ou melhor, não se pode restringir a interpretação à exclusiva tarefa vernacular".

Trata-se, enfim, de determinar os princípios hermenêuticos que nortearão a atividade do aplicador. Definir os princípios hermenêuticos é sempre relevante, no trabalho jurídico. Mas essa definição adquire maior importância quando se enfrenta um diploma com as peculiaridades da lei nº 8.666.

E, para finalizar, destaca-se o fulminante entendimento de Adilson Abreu Dallari (obra já citada) acerca da matéria em comento:

(...) peca por excesso. Desbordou os limites constitucionais (pois deveria conter apenas normas gerais) e, com o propósito absurdo e insensato de disciplinar mediante regras específicas as infinitas situações que podem ocorrer nas licitações, acabou criando um intrincado labirinto de regrinhas de somenos, cujo efeito principal é fornecer vasto material para quem desejar simplesmente embarratar qualquer licitação. (grifo nosso).

Da mesma forma que o intérprete da lei não deve se deixar levar por "regrinhas de somenos", como afirma o mestre citado, na interpretação do edital, o Pregoeiro deve guiar-se da mesma forma, afastando-se da prática que só traz prejuízos à Administração Pública.

Ademais, dentre os princípios informadores da licitação, destaca-se fortemente o princípio da proporcionalidade, talvez por se constituir no "princípio dos princípios, verdadeiro principium ordenador do direito", na definição de Willis Santiago Guerra Filho (Processo Constitucional e Direitos Fundamentais, Celso Bastos Editor, São Paulo, p. 62).

A propósito, para se ter ideia da importância e amplitude do princípio da proporcionalidade, tem se entendido que ele não só se aplica no campo das licitações, mas na atividade administrativa como um todo. Nesse sentido, vale destacar a lição de Marçal Justen Filho, (ob.cit. p. 65):

Toda atividade administrativa está submetida ao princípio da proporcionalidade (reconduzível ao princípio da razoabilidade). Logo, também a matéria de licitações é presidida por ele. (...)

Em matéria de licitações, o princípio da proporcionalidade se traduz, antes de tudo, na necessidade de equilíbrio entre a busca de dois fins igualmente relevantes. A realização do princípio da isonomia deve dar-se simultânea e conjuntamente com a seleção da proposta mais vantajosa. Não é possível privilegiar um desses dois fins como absoluto em si mesmo".

(...)

A administração está constrangida a adotar alternativa que melhor prestigie a racionalidade do procedimento e de seus fins. Não seria legal encampar decisão que impusesse exigências dissociadas da realidade dos fatos ou condições de execução impossível. O princípio da proporcionalidade restringe o exercício das competências públicas, proibindo o excesso. A medida limite é a salvaguarda dos interesses públicos e privados em jogo. Incumbe ao Estado adotar a medida menos danosa possível, através da compatibilização entre os interesses sacrificados e aqueles que se pretende proteger. Os princípios da proporcionalidade e razoabilidade acarretam a impossibilidade de impor consequências de severidade incompatível com a irrelevância dos defeitos. Sob esse ângulo, as exigências da lei ou do edital devem ser interpretadas como instrumentais.

Nem a lei e nem o edital devem ser interpretados como fim em si mesmos, mas como instrumentos, meios para a proteção dos interesses públicos e privados. O pregoeiro, ao lançar mão do princípio da proporcionalidade, de aplicação evidente no processo licitatório, nada mais faz que proteger o interesse público e fazer com que a licitação atinja sua finalidade.

Aliás, tal entendimento serve para a correta aplicação do princípio da vinculação ao edital, afastando-se uma leitura gramatical e isolada do mesmo, bem como o equivocado entendimento de que este se trata de princípio absoluto, pois a prevalência de entendimento contrário atentaria, em última análise, contra o próprio Estado Democrático de Direito.

Ademais, sobre a (mais uma vez) leviana e irresponsável ilação que fez a recorrente ao afirmar que:

"Como é possível a autenticação de um Livro Diário referente a um Balanço Patrimonial, quando esse documento foi registrado na JUCEC antes do próprio Balanço? Claramente, esse Livro Diário não é referente ao Balanço anexado! Na tentativa de ludibriar essa Comissão, a arrematante anexou Livro Diário de outro Balanço Patrimonial registrado anteriormente"

Deve ser esclarecido que tal afirmação é absolutamente dissociada da realidade e da legalidade. Não há sentido algum na alegação confusa sobre datas que faz a recorrente, pois a autenticação de Livro Diário independe do registro do Balanço, não havendo como concluir que o Livro Diário se refira a outro balanço (qual?) simplesmente por isso.

Apenas pelo sabor da argumentação: o Balanço Patrimonial é que integra o Livro Diário, daí poder constar no Balanço em quais folhas do Livro Diário se acha transcrito e não o contrário. Observe-se que a informação no rodapé do Balanço, de que se trata, já contém o número do registro do respectivo Livro Diário, o que só pode ocorrer se esse Livro tiver sido registrado na Junta Comercial antes do Balanço, como ocorreu. A ordem correta é exatamente registrar o Livro Diário antes do registro do Balanço correspondente, e não o contrário, como quer o recorrente. Em consequência, também não há que se falar em "outro balanço", conclusão totalmente ilógica e descabida do recorrente.

Além disso, se o registro do Livro Diário impedisse o registro posterior do Balanço, o que não ocorreu, a própria Junta Comercial teria negado o pedido de registro.

Como se vê, mais uma vez a recorrente não apresenta nenhuma prova ou nem mesmo algum elemento robusto para embasar o que afirmou, se limitando a tecer irresponsáveis ilações.

Tal matéria foi exaustivamente tratada pela Pregoeira em sua decisão já transcrita, que deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos.

Irretocável, portanto, a habilitação da empresa vencedora, Ômega Elevadores, tendo a Pregoeira agido corretamente em todo o certame, inclusive na fase de habilitação e na diligência saneadora, pelo que deve a decisão recorrida permanecer inalterada.

3. DOS PEDIDOS

Diante do exposto, requer à ilustre Pregoeira que se digne julgar improcedente o recurso ora combatido, com a manutenção da decisão atacada.

Pede Deferimento.

Fortaleza, 13 de setembro de 2023.

ÔMEGA - SERVIÇOS DE MANUTENÇÃO EM ELEVADORES LTDA. - EPP

[Voltar](#) [Fechar](#)



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 7ª REGIÃO

RESPOSTA AO RECURSO

PROAD 1987/2023

PREGÃO ELETRÔNICO Nº 22/2023

OBJETO: Contratação do serviço de manutenção preventiva e corretiva em 11 (onze) elevadores e 02 (duas) Plataformas de PPNE, com reposição total de peças, de forma contínua, em regime de empreitada por preço global, pelo período de 12(doze) meses a contar da assinatura do contrato, prorrogável por iguais e sucessivos períodos, conforme condições, especificações e quantidades e exigências estabelecidas no Edital e seus anexos.

1. DA FUNDAMENTAÇÃO DO ATO DE RECORRER: DECRETO nº. 10.024/2019 e aplicação subsidiária da Lei 8.666/93.

Decreto 10.024/2019:

“Art. 44. Declarado o vencedor, qualquer licitante poderá, durante o prazo concedido na sessão pública, de forma imediata, em campo próprio do sistema, manifestar sua intenção de recorrer.

§ 1º. As razões do recurso de que trata o caput deverão ser apresentadas no prazo de três dias.

§ 2º. Os demais licitantes ficarão intimados para, se desejarem, apresentar suas contrarrazões, no prazo de três dias, contado da data final do prazo do recorrente, assegurada vista imediata dos elementos indispensáveis à defesa dos seus interesses.

§ 3º. A ausência de manifestação imediata e motivada do licitante quanto à intenção de recorrer, nos termos do disposto no caput, importará na decadência desse direito, e o pregoeiro estará autorizado a adjudicar o objeto ao licitante declarado vencedor.

§ 4º. O acolhimento do recurso importará na invalidação apenas dos atos que não podem ser aproveitados.”

2. DO ATO RECORRIDO E SUA FUNDAMENTAÇÃO:

2.1. Recorre-se da decisão proferida pela pregoeira signatária que declarou a licitante **ÔMEGA SERVIÇOS DE MANUTENÇÃO ELEVADORES LTDA** vencedora do Pregão Eletrônico em epígrafe.

2.2. A decisão de aceitação e habilitação ora recorrida tem seu respaldo nas disposições do edital do certame, nos documentos apresentados e nas **diligências** realizadas junto à Coordenadoria de Contabilidade (doc. 64, 82, 97 e 106) e à Divisão de Manutenção (doc. 75).

3. DOS PRAZOS:

- 3.1. Declaração da Vencedora: 05/09/2023;
- 3.2. Data limite para registro de recurso: 11/09/2023;
- 3.3. Data limite para registro de contrarrazão: 14/09/2023.
- 3.4. Data limite para registro de decisão: 29/09/2023.

4. DO RECURSO:

- 4.1. Recorrente: GRALHA ELEVADORES LTDA, razões apresentadas tempestivamente, doc. 103;
- 4.2. Contrarrazões: ÔMEGA SERVIÇOS DE MANUTENÇÃO EM ELEVADORES LTDA, tempestivas, doc. 107;
- 4.3. ADMISSIBILIDADE DO RECURSO: Razões e contrarrazões atendem aos requisitos de admissibilidade do recurso, observado, quanto à tempestividade, os prazos constantes do item 10.2.3 do edital.

5. DAS RAZÕES DO RECURSOS – doc. 103:

Alega a Recorrente, em suma:

- 5.1. Começa fazendo um breve histórico dos eventos da presente licitação, reportando o primeiro recurso da decisão que habilitou a empresa ÔMEGA SERVIÇOS DE MANUTENÇÃO EM ELEVADORES LTDA pela primeira vez;
- 5.2. Que após a interposição do primeiro Recurso Administrativo, pela empresa GRALHA ELEVADORES LTDA, a pregoeira, baseada em Parecer Técnico da Contabilidade deste Órgão, optou pela promoção de diligências visando o saneamento da documentação ausente (**Termos de Abertura e Encerramento dos registros contábeis**), nos termos do entendimento do TCU, exarado no Acórdão 2443/2021 – Plenário do TCU, o qual possui caráter normativo para todos os órgãos federais e passou a integrar as boas práticas em contratações públicas em todo o território nacional.
- 5.3. Desta forma, a Pregoeira CONHECEU do Recurso e DEU-LHE PROVIMENTO, exercendo o juízo de retratação para tornar sem efeito a habilitação da empresa ÔMEGA SERVIÇOS DE MANUTENÇÃO ELEVADORES LTDA, para, acatando a recomendação da Coordenadoria de Contabilidade, retornar o certame à fase de julgamento das propostas, para que a licitante recorrida juntasse a documentação ausente (**Termos de Abertura e Encerramento dos registros contábeis**).
- 5.4. Em diligência, a ÔMEGA-SERVIÇOS DE MANUTENÇÃO EM ELEVADORES LTDA anexou ao sistema eletrônico um NOVO BALANÇO PATRIMONIAL, REGISTRADO NA JUNTA COMERCIAL EM 31/07/2023, bem como TERMO DE AUTENTICAÇÃO DO LIVRO DIÁRIO REGISTRADO NA JUCEC EM 28/07/2023, sendo que a abertura das propostas se deu **20/07/2023**;
- 5.5. Apresenta o questionamento a seguir:

“Como é possível a autenticação de um Livro Diário referente a um Balanço

Patrimonial, quando esse documento foi registrado na JUCEC antes do próprio Balanço? **Claramente, esse Livro Diário não é referente ao Balanço anexado! Na tentativa de ludibriar essa Comissão, a arrematante anexou Livro Diário de outro Balanço Patrimonial registrado anteriormente**”;

5.6. Afirma que, mesmo que não houvesse a necessidade dos Termos de Abertura e Encerramento do Livro Diário em anexo ao Balanço Patrimonial, conforme foi defendido na última sessão pública, a **ÔMEGA SERVIÇOS registrou novo Balanço Patrimonial após o Balanço inicialmente apresentado**, o que nos leva a concluir que o documento inicialmente aceito não possui mais nenhuma validade jurídica!

5.7. Que A situação atual da documentação apresentada a título de comprovação da qualificação econômico-financeira da ÔMEGA SERVIÇOS nos restringe à **duas hipóteses:**

5.7.1. (1) Havia a necessidade de apresentação dos Termos de Abertura e Encerramento do Livro Diário e as folhas nas quais se acham transcritos – Foi permitido o saneamento da documentação com a apresentação posterior desses documentos – A documentação posteriormente apresentada foi registrada na JUCEC após o início da licitação, ou seja, não comprova situação preexistente – A licitante deve ser inabilitada.

5.7.2. (2) Não havia a necessidade de apresentação dos Termos de Abertura e Encerramento do Livro Diário e as folhas nas quais se acham transcritos – As diligências promovidas eram desnecessárias, pois o documento inicial já atendia os requisitos do edital – **A licitante registrou novo Balanço Patrimonial na Junta – O Balanço inicial perdeu a validade – A licitante deve ser inabilitada.**

5.8. Conclui este tópico dizendo que:

“Nas duas formas, seja qual for a interpretação que a assessoria jurídica adotar, a recorrida deve ser inabilitada. Verdadeiramente, não há como se adotar postura que não seja pela **INABILITAÇÃO DA EMPRESA VENCEDORA**, posto que não cumpre os requisitos de habilitação e mesmo após oportunizado o saneamento da documentação, **não apresentou documento preexistente ao início da licitação**, comprovando sua qualificação econômico-financeira. Seria um verdadeiro desrespeito com as demais licitantes habilitar a recorrida a todo custo e acabaria com a segurança jurídica das licitações do TRT7”.

5.9. Junta jurisprudência e doutrina a respeito do **saneamento das propostas e da situação preexistente.**

6. DAS CONTRARRAZÕES – doc. 107:

A licitante ÔMEGA SERVIÇOS DE MANUTENÇÃO EM ELEVADORES LTDA manifesta-se, de forma resumida, da seguinte forma:

6.1. A documentação necessária à habilitação da empresa vencedora Ômega Elevadores já estava previamente anexada no Sistema de Cadastro Unificado de Fornecedores (SICAF), o que é previsto no edital do Pregão 022/2023, especialmente no item 5.6;

6.2. Não se sustenta, portanto, a alegação de que a empresa vencedora tenha apresentado documentação de habilitação intempestivamente. Como se vê

adiante, ficou consignado em ata a regularidade da habilitação e da verificação desta.

6.3. Ficou consignado em ata a regularidade da habilitação e da verificação desta (neste momento, a licitante Ômega junta trecho do chat da sessão do dia **05/09/2023**, data da aceitação e julgamento da proposta);

6.4. A Ata do Pregão registrou também que a habilitação da empresa Ômega Elevadores ocorreu após a verificação da documentação de habilitação econômica encontrada no SICAF, tempestivamente anexada.

6.5. Não obstante, apenas pelo sabor da argumentação, é de se esclarecer, como bem fundamentou a Pregoeira, que inexistente exigência no edital do presente certame de que haja apresentação de termo de abertura e de encerramento do livro diário com autenticação pela Junta Comercial, o que constitui também formalidade não prevista no art. 31 da Lei nº 8.666/93. Além disso, a empresa vencedora apresentou tempestivamente documentação que comprova boa situação financeira e patrimonial.

6.6. A documentação relativa à qualificação econômico-financeira dos licitantes, conforme art. 31, da Lei nº 8.666/93, limita-se à apresentação de balanço patrimonial e demonstrações contábeis do último exercício social, de certidão negativa de falência ou concordata ou de execução patrimonial e à garantia.

6.7. A Pregoeira fundamentou a decisão, ainda, com jurisprudência do TRF5 e Parecer da JUCEC, no mesmo sentido.

6.8. Seria incabível e desproporcional a pretensão da recorrente em requerer a inabilitação da empresa vencedora com base nesta argumentação, de mero aspecto formal e que foi plenamente sanada em diligência para esse fim.

6.9. A empresa vencedora apresentou documentação apta a comprovar a saúde econômico-financeira, o que ficou devidamente consignado em ata, não havendo razão nos argumentos da recorrente.

6.10. Sobre o questionamento transcrito no **item 5.5** desta peça, manifesta-se:

“Deve ser esclarecido que tal afirmação é absolutamente dissociada da realidade e da legalidade. Não há sentido algum na alegação confusa sobre datas que faz a recorrente, pois a autenticação de Livro Diário independe do registro do Balanço, não havendo como concluir que o Livro Diário se refira a outro balanço (qual?) Simplesmente por isso.

Apenas pelo sabor da argumentação: o Balanço Patrimonial é que integra o Livro Diário, daí poder constar no Balanço em quais folhas do Livro Diário se acha transcrito e não o contrário. Observe-se que a informação no rodapé do Balanço, de que se trata, já contém o número do registro do respectivo Livro Diário, o que só pode ocorrer se esse Livro tiver sido registrado na Junta Comercial antes do Balanço, como ocorreu. A ordem correta é exatamente registrar o Livro Diário antes do registro do Balanço correspondente, e não o contrário, como quer o recorrente. Em consequência, também não há que se falar em “outro balanço”, conclusão totalmente ilógica e descabida do recorrente.

Além disso, se o registro do Livro Diário impedisse o registro posterior do Balanço, o que não ocorreu, a própria Junta Comercial teria negado o pedido de registro.

Como se vê, mais uma vez a recorrente não apresenta nenhuma prova ou nem mesmo algum elemento robusto para embasar o que afirmou, se limitando a tecer irresponsáveis ilações”.

6.11. Junta jurisprudência e doutrina sobre o assunto de sua manifestação.

7. DA ANÁLISE DO RECURSO:

Após a leitura minuciosa da peça recursal, conclui-se que há apenas **um ponto central sendo atacado**, de onde partem as demais narrativas: **a data do registro**, na Junta Comercial, dos Termos de Abertura e encerramento dos livros contábeis, **por ter ocorrido em momento posterior à data de abertura das propostas do presente certame**, o que estaria ferindo o critério da situação pré-existente, segundo a recorrente, acrescentando-se a narrativa de que o registro posterior teria feito com que o primeiro balanço apresentado pela licitante vencedora perdesse a validade. Diante disso, pede, ao final a **inabilitação da empresa**.

Ora, não habilitar a empresa por esse motivo significaria dizer que a empresa ÔMEGA não estaria qualificada economicamente **pelo simples fato do registro dos Termos de Abertura e Encerramento ter ocorrido depois da abertura das propostas (20/07/2023)**, sendo que a licitante vencedora teve sua documentação minuciosamente analisada, em 4 oportunidades, pela Coordenadoria de Contabilidade, com a emissão de 4 certidões (**doc. 64, 82, 97 e 106**), conforme a seguir relataremos.

Isso seria um **Formalismo Exacerbado**, em detrimento do princípio da escolha da proposta mais vantajosa para a Administração, maculando totalmente o princípio da Razoabilidade, pois restou comprovada a plena habilitação da empresa, em todos os requisitos, e em especial, quanto à qualificação econômico-financeira.

Senão vejamos.

O item 9.11 do Edital do pregão em comento, coloca que, **para fins de comprovar a qualificação econômico-financeira**, o licitante vencedor da etapa de lances, deverá apresentar:

- 1. Certidão negativa de falência expedida pelo distribuidor da sede da pessoa jurídica;*
- 2. Balanço patrimonial e demonstrações contábeis do último exercício social, já exigíveis e apresentados na forma da lei, **que comprovem a boa situação financeira da empresa**, vedada a sua substituição por balancetes ou balanços provisórios, podendo ser atualizados por índices oficiais quando encerrado há mais de 3 (três) meses da data de apresentação da proposta;*
- 3. A comprovação da situação financeira da empresa será constatada mediante obtenção de índices de Liquidez Geral (LG), Solvência Geral (SG) e Liquidez Corrente (LC), resultantes da aplicação das fórmulas(...).*
- 4. As empresas que apresentarem resultado inferior ou igual a 1(um) em qualquer dos índices de Liquidez Geral (LG), Solvência Geral (SG) e Liquidez Corrente (LC), deverão comprovar patrimônio líquido de 10% (dez por cento) do valor global estimado da contratação ou do item pertinente.*
- 5. No caso de empresa constituída no exercício social vigente, admite-se a apresentação de balanço patrimonial e demonstrações contábeis referentes ao*

período de existência da sociedade.

Desde o primeiro julgamento, **doc. 101**, a empresa declarada vencedora já havia apresentado a **Certidão Negativa de Falência e Balanço Patrimonial**, doc. 60 e 61, que viabilizaram a **comprovação da boa situação financeira da empresa**, devidamente apurada pela Coordenadoria de Contabilidade (CCONT) deste órgão, **conforme certidão doc. 64**.

Diante do primeiro recurso interposto, a **Coordenadoria de Contabilidade** foi instada a se manifestar, apresentando a **Certidão Complementar nº 1, doc. 82**, transcrita na resposta da pregoeira, **doc. 83**, em que ratificou a qualificação econômica da empresa vencedora, informando que a ausência dos termos de abertura e encerramento não prejudicaram em nada a análise da situação financeira da empresa. Mesmo assim, a dita coordenadoria achou por bem recomendar a diligência no sentido de que a licitante vencedora apresentasse a documentação ausente.

Exercendo o juízo de retração e dando provimento, em parte, ao primeiro recurso (**apenas** quanto ao tópico “ausência dos termos de abertura e encerramento dos registros contábeis”), conforme **resposta da pregoeira, doc. 83**, voltamos à fase de julgamento das propostas para abrir diligência e convocar a empresa classificada em primeiro lugar para apresentar o documento ausente, conforme **Ata Complementar da Sessão Pública, doc. 102**.

Atendendo ao chamado, a licitante apresentou o **Balanço Patrimonial, doc. 88**, acompanhado do **TERMO DE AUTENTICAÇÃO - LIVRO DIGITAL**, protocolo nº 23/130.391-2, chave de segurança sist., doc. 89.

Da documentação apresentada pela licitante (doc. 88), demos vistas à **Coordenadoria de Contabilidade** para a devida apreciação, que devolveu o processo com a **Certidão Complementar nº 2, doc. 97**, onde mais uma vez a manifestação foi pela ratificação da Qualificação Econômico-financeira da empresa declarada vencedora, e ainda **certificando a validação dos documentos apresentados**, conforme trechos a seguir:

*“Esta CCONT, em consulta ao sítio eletrônico do Portal de Serviços da JUCEC, verificou a existência do **livro digital autenticado**, com seus respectivos termos de abertura e de encerramento, o Balanço Patrimonial anexado aos autos do processo, e, portanto, **certifica a sua validação**” (Grifos nossos).*

“Esta Coordenadoria RATIFICA as informações contidas na CERTIDÃO - ÔMEGA SERVIÇOS - PREGÃO 22/2023 (doc.64 – Proad 1987/2023), qual seja, a licitante ÔMEGA SERVIÇOS DE MANUTENÇÃO EM ELEVADORES atende à Qualificação Econômico-financeira exigida no Edital, conforme a documentação apresentada”.

Tomando como base a informação acima da CCONT e o protocolo do Livro Digital (nº 23/130.391-2), essa pregoeira fez diligência junto ao site da JUCEC para baixar e acostar ao presente proad, **doc. 104**, o respectivo documento registrado, apenas para dar mais transparência ao processo e facilitar a contraposição do registro aos documentos já apresentados, em sessão, pela licitante **ÔMEGA, nas duas fases de julgamento**, doc. 61 (primeiro julgamento) e doc. 88 (segundo julgamento).

Vale reiterar que este documento foi reportado e analisado pela CCONT na Certidão Complementar nº 2, doc. 97, com a diferença de que não foi acostado aos autos.

Apresentado o segundo recurso, solicitamos novamente a manifestação da **Coordenadoria de Contabilidade**, delimitando pontos específicos apresentados pelo recorrente nas razões do recurso (itens 5.5 a 5.7 do Tópico 5 - Razões do Recurso), aos quais, a seguir, responde, conforme **Certidão Complementar nº 3, doc. 106**:

1 – Como é possível a autenticação de um Livro Diário referente a um Balanço Patrimonial, quando esse documento foi registrado na JUCEC antes do próprio Balanço? Claramente, esse Livro Diário não é referente ao Balanço anexado! (Item 5.5 do Tópico 5 - Razões do Recurso):

Resposta:

Conforme se verifica em consulta do site da JUCEC, a empresa ÔMEGA SERVIÇOS protocolou, em 13/07/2023 (nº 23/119.469-2), o Balanço Patrimonial de 2022 sem os respectivos termos de abertura e de encerramento.

Tal Balanço foi alvo de análise por esta CCONT, cujos resultados se verificam na Certidão (doc. 64) e Certidão Complementar (doc. 82), que, em resumo, formou o entendimento do qual “o Balanço Patrimonial, conforme apresentado, prestou-se a sua finalidade, qual seja, a análise dos índices econômico-financeiros exigidos no Edital. De toda sorte, caso a pregoeira entenda pertinente sua apresentação para fins de atender formalidade extrínseca, recomenda-se seja a licitante diligenciada a apresentar os termos de abertura e de encerramento do Balanço Patrimonial 2022/2021, devidamente registrados na JUCEC. ”

Em seguida, diante de nova Solicitação de Diligência (doc.s 90 e 95), esta CCONT foi instada, em resumo, quanto ao seguinte: “tem a presente providência o único objetivo de analisar a documentação apresentada na sessão do dia 17/08/2023 quanto ao documento ausente que ensejou o recurso à decisão de aceitação e habilitação da proposta:(em anexo) apresentação do balanço na forma da lei, em especial quanto aos termos de abertura e de encerramento”.

Nesses termos, a CCONT apresentou a Certidão Complementar nº 2 (doc. 97), na qual informa acerca da apresentação, por parte da empresa ÔMEGA, apenas do TERMO DE AUTENTICAÇÃO - LIVRO DIGITAL (doc. 89), protocolado na JUCEC em 28/07/2023 (nº 23/130.391-2). Entretanto, como dito, “em consulta ao sítio eletrônico do Portal de Serviços da JUCEC, verificou a existência do livro digital autenticado, com seus respectivos termos de abertura e de encerramento”.

Portanto, tratam-se de publicações distintas do Balanço Patrimonial de 2022 (alvo de análise), **cujo conteúdo é igual**, perfazendo os mesmos índices econômico-financeiros sob análise. A primeira, sem os termos de abertura e de encerramento, a segunda com os referidos termos. Cabe ressaltar que, do ponto de vista da apreciação contábil, tal fato não ensejou prejuízo à análise da qualificação econômico-financeira da empresa ÔMEGA.

2 - Na tentativa de ludibriar essa Comissão, a arrematante anexou Livro Diário de outro Balanço Patrimonial registrado anteriormente (item 5.5 do Tópico Razões do Recurso):

Resposta:

Como dito anteriormente, tratam-se de publicações distintas do Balanço Patrimonial de 2022 (alvo de análise), cujo conteúdo é igual, perfazendo os

mesmos índices econômico-financeiros sob análise.

3 - Outrossim, digamos que se entenda que não haveria necessidade dos Termos de Abertura e Encerramento do Livro Diário em anexo ao Balanço Patrimonial, conforme foi defendido na última sessão pública. Nobre Condutora, a OMEGA-SERVIÇOS registrou novo Balanço Patrimonial após o Balanço inicialmente apresentado, o que nos leva a concluir que o documento inicialmente aceito não possui mais nenhuma validade jurídica! (Item 5.6 do Tópico Razões do Recurso):

Resposta: *Idem à resposta anterior.*

4 - A licitante registrou novo Balanço Patrimonial na Junta – O Balanço inicial perdeu a validade (Item 5.7 do Tópico Razões do Recurso):

Resposta: *Idem à resposta anterior.*

Finalizo aqui a transcrição das respostas da CCONT que já combatem as afirmações da recorrente dos itens **5.5, 5.6 e 5.7** desta peça.

Ou seja, os documentos apresentados para comprovação da qualificação econômico-financeira da empresa ÔMEGA **são autênticos e possuem o mesmo conteúdo e que um não substitui o outro, conforme afirmado pela recorrente.** E mesmo que assim fosse, são documentos idênticos o que não afetaria em nada a declaração de qualificação econômica já concedida à empresa.

Também não prospera a afirmação de que o registro dos Termos de Abertura e Encerramento do livro Diário é uma situação preexistente. A preexistência, no caso em análise, é quanto aos registros contábeis, devidamente apresentados com registro na JUCEC, atestando a boa situação econômica da empresa **no momento da abertura das propostas, exigência plenamente cumprida, conforme já disposto aqui.**

Entendemos que a **ausência dos Termos de Abertura e encerramento, por si só, não ensejariam a desclassificação da empresa, como de fato não ensejou no primeiro julgamento.** Contudo, diante do primeiro recurso, procedeu-se a diligência para que a empresa vencedora pudesse acostar o documento ausente.

De fato, o item 9.11 do Edital, pede **apenas o Balanço patrimonial e demonstrações contábeis do último exercício social, não fazendo menção ao Livro Diário e nem mesmo aos Termos de Abertura e Encerramento.**

Sendo assim, não seria necessária sequer a sua apresentação, caindo por terra **a importância da data do registro na Junta Comercial ter ocorrido após a data de abertura do certame.**

Cumpramos ressaltar que os termos de abertura e encerramento **dizem respeito ao Livro Diário** e não ao **Balanço Patrimonial**, que é apenas parte integrante do citado livro contábil.

Uma vez solicitados, foram devidamente apresentados, fato este que **corroborava ainda mais a qualificação econômico-financeira da empresa.**

Por oportuno, ressalto a fundamentação apresentada em sessão pela pregoeira responsável pela conclusão do segundo julgamento da proposta da empresa Ômega (Ata Complementar, doc. 102):

Com relação ao balanço patrimonial embora os termos de abertura e encerramento do livro diário solicitados como documentação complementar tenham sido registrados na Junta Comercial em data posterior à abertura da licitação tal fato não enseja prejuízo à garantia do cumprimento do contrato pelo que julgamo-lo válido para comprovação da boa saúde financeira da empresa, com inspiração no princípio do formalismo moderado, destacando-se o que segue:

1. Art. 37, XXI da Constituição Federal:

“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;” (grifos nossos).

2. A Diretoria de Contabilidade do Órgão manifestou-se pela satisfatoriedade do documento em questão para o atendimento da qualificação econômico-financeira exigida no edital.

3. O balanço e os termos de abertura e encerramento do livro diário foram registrados na Junta Comercial do Estado do Ceará e por assim tornam-se de acesso público. Os registros na Junta Comercial garantem a eficácia e a segurança jurídica dos atos dos empresários ali arquivados.

4. Ao tratar do assunto no art. 31, inc. I, a Lei 8.666/93 refere-se a balanço e demonstrações contábeis na “forma da lei”, não fazendo menção expressa aos termos de abertura e encerramento, exegese defendida pelo TRF da 5ª Região: “Note-se que o aludido dispositivo legal não exige que o balanço patrimonial venha acompanhado de termos de abertura e encerramento do livro diário. Portanto, é ilegal a exigência feita pela comissão de licitação nesse sentido”. (TRF 5ª Região, REOAC nº 2008.81.00.009057-3, Rel. Rubens de Mendonça Canuto, j. em 07.07.2009.)” (Grifos nossos).

5. Na mesma linha de raciocínio a Junta Comercial do Ceará conclui o Parecer 25/2019: (...) “6. Portanto, não há obrigatoriedade de exibição de termo de abertura e encerramento junto aos balanços, uma vez que a lei não prevê tal exigência e que o balanço se sujeita às regras do arquivamento e não da autenticação.” (Grifos originais).

Assim sendo, tendo por suficiente a documentação apresentada a empresa será habilitada.

Sobre a exigência do registro dos Termos de Abertura e encerramento do Livro-Diário, é de suma importante mencionar o teor do **PARECER 25/2019 da JUCEC (doc. 108)**, citado em sessão pela pregoeira:

- I. Considerando a crescente demanda a respeito das exigências de Comissões de Licitações quanto à presença do ‘termo de abertura e encerramento’ em ‘balanços’, a Junta Comercial do Estado do Ceará (JUCEC), por meio da sua competência de órgão executor do registro mercantil ao Estado do Ceará (Lei nº 8934/1994), torna público que é manifestamente **INEXIGÍVEL E IMPOSSÍVEL** o arquivamento do ato de ‘Balanço’ acompanhado dos termos de Abertura e Encerramento. Nos atos de balanço arquivados na JUCEC, para que o registro seja efetuado, basta a apresentação do balanço. Ademais, se o documento de balanço apresentado nos procedimentos licitatórios consta com a chancela da JUCEC é porque, **inegavelmente, ele foi registrado da maneira correta e lícita**. Caso contrário, eles não teriam sido deferidos e não constariam com a aprovação da JUCEC.
- II. A Junta Comercial dá eficácia e segurança aos atos empresariais que registra e assim devem ser entendidos - corno eficazes e seguros - os atos (inclusive balanços) registrados e com a chancela da JUCEC.

- III. O assunto não é de difícil compreensão. Para fins explanatórios o 'balanço' é um documento singular levado a registro no formato de arquivamento (art. 32, II da Lei nº 8.934/1994). Uma vez arquivado, passa a constar no cadastro da sociedade perante a Junta Comercial e se torna de acesso público.
- IV. O 'termo de abertura e encerramento' é um procedimento por sua vez utilizado para autenticação de livros (art. 32, III da Lei nº 8.934/1994). **Os livros não ficam sob o domínio da Junta Comercial e são apenas trazidos para serem autenticados e devem ser apresentados quando legalmente exigidos**, como praxe, devem conter termo de abertura e de encerramento (art. 6 do Decreto nº 64.567/1969).
- V. A **Lei 8.934/1994** distingue, dessa forma, os atos de arquivamento e de autenticação. Os balanços se sujeitam ao arquivamento, **que não demandam termo de abertura e de encerramento como formalidade exigível para o registro**. Por outro lado, os livros necessitam conter os termos de abertura e de encerramento.
- VI. Portanto **não há obrigatoriedade de exibição de termo de abertura e de encerramento junto aos balanços**, uma vez que a lei não prevê tal exigência e que **o balanço se sujeita às regras do arquivamento e não às da autenticação**. (grifos nossos)

Em consulta à Zênite, obtivemos uma resposta detalhada acerca deste caso concreto. Dela, podemos extrair o que adiante, em síntese, passo a constar.

- É preciso atentar-se quanto ao fato de que somente pode ser exigido, a título de qualificação econômico-financeira, os documentos elencados no citado art. 31 da Lei de Licitações, abaixo transcrito:

"Art. 31. A documentação relativa à qualificação econômico-financeira limitar-se-á a:

I - Balanço patrimonial e demonstrações contábeis do último exercício social, já exigíveis e apresentados na forma da lei, que comprovem a boa situação financeira da empresa, vedada a sua substituição por balancetes ou balanços provisórios, podendo ser atualizados por índices oficiais quando encerrado há mais de 3 (três) meses da data de apresentação da proposta;

[...]

§ 5º A comprovação de boa situação financeira da empresa será feita de forma objetiva, através do cálculo de índices contábeis previstos no edital e devidamente justificados no processo administrativo da licitação que tenha dado início ao certame licitatório, vedada a exigência de índices e valores não usualmente adotados para correta avaliação de situação financeira suficiente ao cumprimento das obrigações decorrentes da licitação."

- **Conforme se pode depreender dos dispositivos acima, não consta o Livro Diário do rol de documentos passíveis de serem exigidos. Na verdade, o que se pode exigir é a apresentação do balanço patrimonial, que constitui parte integrante do Livro Diário.**

- Não há obrigatoriedade de exigir os termos de abertura e encerramento do Livro Diário em toda e qualquer situação. Isso porque, esta condição constitui forma de assegurar a Administração a respeito da veracidade das informações indicadas nos balanços apresentados pelos licitantes.

- Constitui excesso de formalismo a exigência, desde logo, do balanço patrimonial acompanhado dos termos de abertura e de encerramento do Livro Diário. Isso porque, esses documentos somente deveriam ser exigidos em casos de dúvidas acerca da legitimidade do balanço apresentado.

- Portanto, no caso concreto, diante do fato de o edital **ser omissivo a respeito da apresentação do termo de abertura e encerramento**, tem-se, em princípio, **como afastada a obrigatoriedade de exigir o termo de abertura e encerramento do**

licitante.

- O fato de terem sido registrados posteriormente não impede, por si só, a sua aceitação. Isso porque, a ausência em si do registro poderia ser tida como uma falha formal.
- Se a Administração verificar, por outros meios, que se trata de documento válido, **capaz de refletir com apurado grau de certeza a boa saúde financeira da empresa**, então, seria passível de justificativa a preservação da empresa no certame.
- A exigência de apresentação do balanço patrimonial acompanhado dos termos de abertura e de encerramento do Livro Diário de maneira irrestrita, pode, no entender desta Consultoria, ser tida como um **excesso de formalismo capaz de conduzir à restrição imotivada da competição, especialmente se não houver motivação técnica pertinente**. É que, não havendo dúvidas a respeito da legitimidade do balanço apresentado, porque este está em consonância com as formalidades que lhes são próprias, a exigência dos termos de abertura e de encerramento do Livro Diário torna-se desprovida de finalidade.
- Uma vez que, no caso concreto, a Administração não estabeleceu essa exigência, **não se tem como devida a apresentação desses documentos**, salvo se houvesse dúvida a respeito do balanço apresentado pelo licitante vencedor.
- O fato de terem sido registrados posteriormente não parece compreender óbice à habilitação do licitante, especialmente porque **houve a confirmação do conteúdo do balanço**.
- **A ausência em si do registro do Balanço Patrimonial na Junta Comercial já foi tomada como falha formal pelo TCU (Relatório e Voto do Ministro Relator do Acórdão nº 5.221/2016 - 2ª Câmara).**

Corroborando nosso entendimento, juntamos ampla jurisprudência e doutrina a seguir.

Sobre a Qualificação econômico-financeira, são as lições de Marçal Justen Filho:

"A qualificação econômico-financeira corresponde à disponibilidade de recursos econômicos para a satisfatória execução do objeto da contratação. (...) O interessado deverá dispor de recursos financeiros para custeio das despesas (mão-de-obra, matérias-primas, maquinário, tecnologia) necessárias ao cumprimento das obrigações advindas do contrato. Aquele que não dispuser de recursos para tanto não será titular de direito de licitar, pois a carência de recursos faz presumir a inviabilidade de execução satisfatórias do contrato e a impossibilidade de arcar com as consequências de eventual inadimplemento."

O **TRF da 5ª Região**, tratando das exigências legais de qualificação econômico-financeira constantes do inc. I do art. 31 da Lei nº 8.666/93, assim ponderou:

"Note-se que o aludido dispositivo legal não exige que o balanço patrimonial venha acompanhado de termos de abertura e encerramento do livro diário. Portanto, é ilegal a exigência feita pela comissão de licitação nesse sentido". (TRF 5ª Região, REOAC nº 2008.81.00.009057-3, Rel. Rubens de Mendonça Canuto, j. em 07.07.2009.)" (Destacamos.)

Sobre o **excesso de formalismo** na análise da habilitação econômico-financeira do licitante, o TJ/MG entendeu que:

"II - É requisito para habilitação de licitante, dentre outros, a comprovação de qualificação econômico-financeira da empresa, a qual pode ser demonstrada pela apresentação do balanço patrimonial e demonstrações contábeis, relativo ao último exercício social previsto na lei de licitações.

III - Configura **excesso de formalismo** a inabilitação da licitante **cuja proposta foi a mais vantajosa para Administração** em razão da apresentação 'incompleta' do balanço patrimonial, pois a ausência do 'termo de abertura' não é suficiente para macular o conteúdo do documento, devidamente chancelado pela Junta Comercial, autenticado no Cartório do 3º Ofício, assinado por contador e ratificado pelo sócio-gerente'. (TJ/MG, AC nº 1.0317.09.116126-3/001, Rel. Bitencourt Marcondes, j. em 28.10.2010.)"

No mesmo sentido:

TJ-MG - Agravo de Instrumento nº 1.0148.16.005659-1/001; Data: 02/05/2017

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. HABILITAÇÃO EM PROCEDIMENTO LICITATÓRIO. QUALIFICAÇÃO ECONÔMICO-FINANCEIRA. TERMO DE ABERTURA E ENCERRAMENTO DO LIVRO DIÁRIO DEVIDAMENTE AUTENTICADO PELA JUNTA COMERCIAL. DOCUMENTAÇÃO NÃO EXIGIDA NO ART. 31 DA LEI 8.666/93 - PRESENTES OS REQUISITOS AUTORIZADORES DA LIMINAR. DECISÃO MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

1- A documentação relativa à qualificação econômico-financeira dos licitantes, nos termos do art. 31 da Lei nº 8.666/93, que institui normas para a licitação, **limita-se à apresentação de balanço patrimonial e demonstrações contábeis do último exercício social, de certidão negativa de falência ou concordata ou de execução patrimonial e à garantia.**

2- *Vislumbrando-se que a exigência contida no edital do procedimento licitatório, quanto à apresentação de termo de abertura e de encerramento do livro diário, devidamente autenticado pela Junta Comercial, **constitui formalidade que não se encontra prevista no art. 31 da Lei nº 8.666/93, e que a empresa recorrida apresentou documento que comprova, a princípio, a sua saúde financeira e patrimonial, deve ser mantida a r. decisão, eis que presentes os requisitos autorizadores da liminar deferida na origem.*** (Destacamos.)

TRF - 1ª Região - Reexame necessário nº 0008933-52.2013.4.01.3100/AP (d)

"ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. REMESSA OFICIAL. LICITAÇÃO. PREGÃO. DESCLASSIFICAÇÃO DA IMPETRANTE. NÃO ATENDIMENTO DE EXIGÊNCIA EDITALÍCIA. ILEGALIDADE DO ATO. CONFIGURADA. CONCESSÃO DA SEGURANÇA. SENTENÇA MANTIDA.

1. Mandado de segurança impetrado contra ato do Pregoeiro Oficial do Pregão Eletrônico 30.105/2013 da Centrais Elétricas do Norte do Brasil S/A - Eletrobrás, consistente na desclassificação da impetrante, considerada vencedora no certame, **sob a justificativa de ausência de apresentação do termo de abertura e encerramento do balanço patrimonial da empresa**, desatendendo exigência contida no edital.

2. **Afigura-se ilegal a desclassificação da impetrante por suposta ausência de apresentação do termo de abertura e encerramento do livro diário/balanço patrimonial da impetrante** e por suposto desatendimento de exigência editalícia a esse respeito, pois não se verifica nenhuma exigência nesse sentido no edital ou na Lei 8.666/93 para qualificação econômico-financeira da licitante.

3. O inciso I do art. 31 da Lei 8.666/93 dispõe que a exigência de qualificação econômico-financeira **limitar-se-á à apresentação de "balanço patrimonial e demonstrações contábeis do último exercício social**, já exigíveis e apresentados na forma da lei, que comprovem a boa situação financeira da empresa, vedada a sua substituição por balancetes ou balanços provisórios".

4. A finalidade da exigência da lei é assegurar que **a licitante possua capacidade econômico-financeira para eventual execução do objeto da licitação**. Tendo a impetrante apresentado seu balanço patrimonial e as demonstrações contábeis do último exercício, comprovou suficientemente tal capacidade.

5. Mantém-se a sentença que concedeu a segurança para determinar à autoridade

impetrada a anulação da decisão que desclassificou a impetrante do certame licitatório, a aceitação de sua proposta e prosseguimento das demais etapas da licitação. Remessa oficial a que se nega provimento." (Destacamos.)

Ainda, interessante trazer à colação as considerações tecidas pelo Ministro Relator do Acórdão nº 2293/2018 - Plenário, TCU:

*"18. O outro ponto que motivou a inabilitação da representante foi a **não apresentação de cópia dos termos de abertura e encerramento do livro diário, com indicação dos números das páginas** onde estava inscrito o balanço patrimonial do exercício 2017.*

*19. Observo que tal formalidade sequer é exigida por ocasião da deliberação sobre o demonstrativo pela assembleia geral. **Cabe lembrar que o § 2º do art. 1.184 do Código Civil estabelece que o balanço patrimonial, bem como o resultado econômico, devem ser lançados no livro diário. Constitui-se, portanto, de um quesito referente ao conteúdo do registro contábil e não ao demonstrativo.** A aferição da veracidade do balanço se dá pela **verificação do cumprimento das formalidades legais de aprovação, registro na junta comercial e publicação, as quais são exigíveis apenas após os prazos determinados por lei e demais normativos**, de modo a não impor ônus adicional ao licitante. Sendo assim, considerando que a solicitação das páginas do livro diário não constou, especificamente, do edital e também não é requisito formal do demonstrativo, na forma da lei, a demanda não pode servir de motivo para inabilitar a licitante." (Destacamos.)*

Em outra oportunidade, o TCU ainda registrou o seguinte:

Acórdão nº 1683/2018 – Plenário:

"[Relatório]

*Também determino, com fulcro no § 3º do dispositivo retro mencionado, a oitiva do TRE/BA, para, no prazo de quinze dias, se manifestar sobre a inabilitação da empresa CTIS Tecnologia S.A. no Pregão Eletrônico 09/2018, ocorrida sob o argumento de que o balanço patrimonial do último exercício social exigível apresentado pela empresa no certame, no bojo dos documentos de qualificação econômico-financeira, estaria em desacordo com o Acórdão TCU 1.999/2014 - Plenário, além da exigência da seguinte documentação não prevista no edital: 'Prova de publicação do Balanço Patrimonial do exercício de 2017 no Diário Oficial da União ou Diário Oficial do Estado, tendo e vista tratar-se de uma empresa do tipo S.A.'; e '**Cópia do termo de abertura e do termo de encerramento do livro Diário, bem como indicação dos números das páginas onde está inscrito o Balanço Patrimonial do exercício de 2017**', em desacordo com o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal e a jurisprudência deste Tribunal.*

(...)

[Voto]

Trata-se de representação, com pedido de medida cautelar, formulada pela empresa CTIS Tecnologia S.A., com base no art. 276 do Regimento Interno do TCU, contra atos praticados em pregão eletrônico promovido pelo Tribunal Regional Eleitoral da Bahia (TRE/BA), que tem por objeto a contratação de serviços de tecnologia da informação, referentes a Service Desk e sustentação de infraestrutura de tecnologia no âmbito do TRE/BA, para um período de 30 meses.

*Em análise inicial, entendo que a inabilitação da representante pode ter sido equivocada. **Os documentos trazidos neste pleito indicam que a empresa apresentou a documentação para fins de qualificação econômica, em especial, o balanço patrimonial referente ao exercício anterior, exigível na forma da lei e em conformidade com as cláusulas do edital. Contudo, foi inabilitada por demandas que extrapolavam os termos do instrumento convocatório bem como os requisitos legais pertinentes na época da realização do certame.**" (Destacamos.)*

Diante de tudo posto até aqui, temos que, indubitavelmente, a empresa ÔMEGA possui qualificação econômico-financeira comprovada, além das outras exigências que aqui não estão sendo discutidas, estando apta a permanecer habilitada no certame.

8. CONCLUSÃO:

Diante do exposto e considerando a observância plena do edital e dos princípios basilares da licitação, tem-se por desarrazoada a desclassificação da empresa **ÔMEGA SERVIÇOS DE MANUTENÇÃO EM ELEVADORES LTDA** pretendida no recurso, razão pela qual mantenho a decisão recorrida.

9. DO ENCAMINHAMENTO:

Por força do disposto no § 4º, do artigo 109, da Lei 8.666/93, de aplicação subsidiária, e considerando que não foi exercido o juízo de retratação por parte desta pregoeira, sugiro o encaminhamento do recurso interposto com estas informações, à Diretoria Geral para encaminhamento ao Exmo. Sr. Presidente do Tribunal, ouvida a Assessoria Jurídica Administrativa, caso entenda necessário.

Resposta disponível em www.comprasnet.gov.br e www.trt7.jus.br, no link transparência/pregões/pregões eletrônicos 2023.

Fortaleza, 26 de setembro de 2023

Cristina Helena Veras Teixeira
Pregoeira

Ciente.

Data supra.

Clara de Assis Silveira
Coordenadora - SLICIT

Ciente.

Data supra.

Célio Ricardo Lima Maia
Coordenador - CLC