

JULGAMENTO DOS RECURSOS PREGÃO ELETRÔNICO Nº: 17.06.01/2024 – SEMEB



RECORRENTE: FIBRA ATACADISTA IMPORTADORA LTDA., pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob o n. 11.210.634/0001-95, com sede à Rua Trajano de Moraes, nº 830 A, Bairro Passaré, CEP 60.867-720, Fortaleza/CE.

1. **Do Relatório**

Trata-se de recurso interposto por FIBRA ATACADISTA IMPORTADORA LTDA em face do pregão eletrônico supramencionado, do Município Tabuleiro do Norte/CE, que a declarou inabilitada, que visa a futura aquisição de material gráfico para atender as necessidades da secretaria de educação básica do município de Tabuleiro do Norte/CE, e em conforme condições, quantidades e exigências estabelecidas no edital e seus anexos.

Afirma a recorrente, FIBRA ATACADISTA IMPORTADORA LTDA, que participou do pregão no dia e horário marcado e que sua proposta foi a mais vantajosa para os lotes 01 e 03. Porém, foi inabilitada com base no item 12.4.3 do termo de referência por o balanço patrimonial referente ao ano de 2023 teria dados do ano de 2022. Informa que a inabilitação fere os princípios da competitividade, razoabilidade, formalismo moderado, proporcionalidade e da supremacia do interesse público.

Ademais, pede que seja conhecido o recurso com a consequente habilitação da empresa e subsidiariamente seja concedido prazo para que a recorrente regularize a documentação supostamente equivocada quanto aos balanços financeiros/patrimoniais.

É o que importa relatar. Passo à análise.

2. **Quanto à Legitimidade e à tempestividade.**

A legislação pertinente à licitação em apreço, seja a Lei de Licitações e Contratos, que regulamenta a licitação na modalidade pregão eletrônico, estabelece em seu Art. 165, Inciso I, Alínea C, o prazo de 3 (três) dias úteis, contando da data da intimação ou lavratura da ata, em face a ato de habilitação ou inabilitação de licitante, que pela importância, merece reprodução:

Art. 165. Dos atos da Administração decorrentes da aplicação desta Lei cabem:

- I - recurso, no prazo de 3 (três) dias úteis, contando da data de intimação ou de lavratura da ata, em face de:
- c) Ato de habilitação ou inabilitação de licitante;

O resultado da sessão se deu no dia 04 de julho de 2024, oportunidade em que a recorrente FIBRA ATACADISTA IMPORTADORA LTDA apresentou recurso no dia 08 de julho do corrente ano, o que incontroverso se apresenta tempestivo o recurso.

3. **Quanto ao mérito**

O Recorrente aduz que o motivo de sua inabilitação, seja, descumprimento do item 12.4.3 do edital – Relativa à qualificação econômico-financeira – “Índices de Liquidez Geral (LG), Solvência Geral (SG) e Liquidez Corrente (LC), superiores a 1 (um), comprovados mediante a apresentação pelo licitante de balanço patrimonial, demonstração de resultado de exercício e demais demonstrações contábeis dos 2 (dois) últimos exercícios sociais e obtidos pela aplicação das seguintes fórmulas”, feriu os princípios da competitividade, razoabilidade, formalismo moderado, proporcionalidade e da supremacia do interesse público que pode ser sanado com prazo para apresentação da documentação.

O ponto em debate está na controvérsia quanto à possibilidade de regularização e consequente habilitação da empresa que não apresentou o balanço patrimonial do ano de 2022 descumprindo a cláusula 12.4.3 ou a concessão de prazo para que esta regularize a documentação.

Em resposta, nota-se, que o artigo 69, I, da Lei 14.133/2021 dispõe sobre a habilitação econômico-financeira para obrigações do contrato futuro, especificando que dentre os documentos que comprovam essa capacidade estão o balanço patrimonial, demonstração de resultado do exercício e outras demonstrações contábeis dos últimos dois anos.

Art. 69. A habilitação econômico-financeira visa a demonstrar a aptidão econômica do licitante para cumprir as obrigações decorrentes do futuro contrato, devendo ser comprovada de forma objetiva, por coeficientes e índices econômicos previstos no edital, devidamente justificados no processo licitatório, e será restrita à apresentação da seguinte documentação:

I - balanço patrimonial, demonstração de resultado de exercício e demais demonstrações contábeis dos 2 (dois) últimos exercícios sociais;

De acordo com o artigo mencionado, a legislação vigente destaca a importância da regularidade documental para a habilitação em processos licitatórios.

Por esta razão as empresas que pretendem participar de licitações promovidas por entes públicos, em que se tenha exigido, como requisito de qualificação econômico financeira, a apresentação de balanço patrimonial, deverá elaborá-lo e apresentá-lo, ainda que somente para atender essa finalidade específica, sob pena de inabilitação.

A jurisprudência é uníssona a casos semelhantes:

DENÚNCIA. PREGÃO PRESENCIAL. REGISTRO DE PREÇOS. FORNECIMENTO DE PNEUS NOVOS. IRREGULARIDADE. INABILITAÇÃO EM RAZÃO DA AUSÊNCIA DE BALANÇO PATRIMONIAL. IMPROCEDÊNCIA. 1. O art. 31 da Lei nº 8.666, de 1993, conjugado com o art. 9º da Lei nº 10.520, de 2002, autoriza a Administração a exigir, nos certames licitatórios, balanço patrimonial como requisito necessário para a comprovação da capacidade econômico-financeira de licitante. 2. É regular a inabilitação de licitante que apresenta documentação de habilitação não aderente aos requisitos estabelecidos no edital do certame.

Abreu

(TCE-MG - DEN: 997561, Relator: CONS. GILBERTO DINIZ, Data de Julgamento: 09/11/2017, Data de Publicação: 06/12/2017)(grifei)

EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO - MANDADO DE SEGURANÇA - DIREITO ADMINISTRATIVO - LICITAÇÃO - EXIGÊNCIA DE APRESENTAÇÃO DE BALANÇO PATRIMONIAL REGISTRADO JUNTO AO ÓRGÃO COMPETENTE - PREVISÃO EXPRESSA NO EDITAL - ART. 1181 DO CÓDIGO CIVIL - RECURSO PROVIDO - DECISÃO AGRAVADA REFORMADA.

- É possível a inabilitação de licitante que deixou de observar norma do edital que exige a apresentação de balanço patrimonial, nas formas da lei.

- Nos termos do art. 1181 do Código Civil, os livros obrigatórios e, se for o caso, as fichas, antes de postos em uso, devem ser autenticados no Registro Público de Empresas Mercantis. (TJMG - Agravo de Instrumento-Cv 1.0000.20.582340-4/001, Relator (a): Des.(a) João Rodrigues dos Santos Neto (JD Convocado) , 1ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 10/08/2021, publicação da sumula em 16/08/2021)(grifei)

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL - PROCEDIMENTO LICITATÓRIO - MICROEMPRESA OPTANTE PELO SIMPLES NACIONAL - QUALIFICAÇÃO ECONÔMICO/FINANCEIRA - EXIGÊNCIA DE APRESENTAÇÃO DO BALANÇO PATRIMONIAL - PREVISÃO EXPRESSA NO EDITAL- RECURSO NÃO PROVIDO. - A dispensa de obrigatoriedade de formular o balanço patrimonial para MEs e EPPs optantes pelo Simples Nacional é para fins fiscais e não se estende necessariamente para outros cenários -O princípio da vinculação ao edital regulamenta o certame licitatório e é princípio administrativo que prevê que a Administração Pública deve respeitar as regras previamente estabelecidas no instrumento que convoca e rege a licitação, como medida de garantia e de segurança jurídica a ela e aos licitantes -Não sendo questionado o ato administrativo, a tempo e modo, é de se concluir que a empresa anuiu com as regras do Edital, restando preclusa a oportunidade do licitante de questionar suas cláusulas e de apresentar novos documentos

(TJ-MG - AC: 10000170604367002 MG, Relator: Belizário de Lacerda, Data de Julgamento: 28/09/2021, Câmaras Cíveis / 7ª CÂMARA CÍVEL, Data de Publicação: 08/10/2021)

Ressalto que o princípio administrativo da vinculação ao edital regulamenta o certame licitatório e prevê que a Administração Pública deve respeitar as regras previamente estabelecidas no instrumento que convoca e rege a licitação, como medida de garantia e de segurança jurídica a ela e aos licitantes.

Reportando ao caso do recurso, de fato, no que tange à fase de habilitação, nos termos do termo de referência, a qualificação econômico-financeira impôs às licitantes a obrigação da apresentação de todos os documentos relacionados no 12.4, no subitem 12.4.3 e 12.4.5 a comprovação da situação financeira mediante apresentação do balanço patrimonial dos últimos dois anos.

Portanto não houve irregularidade na inabilitação da empresa, haja vista que as licitantes deveriam comprovar pelos meios dispostos no edital sua boa situação econômico-financeira, o que não ocorreu em relação a ela.



A empresa em questão foi inabilitada por não apresentar o balanço patrimonial referente ao exercício de 2022, em descumprimento à cláusula supracitada.

No que tange a possibilidade de concessão de prazo para que regularize a documentação é vedada a inclusão posterior de documento ou informação que deveria constar originariamente, ou seja, não pode ser admitido a inclusão, em momento posterior, de documento novo, que deveria constar da fase de habilitação

Vejamos:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. ALEGADA VIOLAÇÃO AO ART. 1.022 DO CPC/2015. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS, NO ACÓRDÃO RECORRIDO. INCONFORMISMO. ART. 43, § 3º, DA LEI 8.666/93. APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTO NOVO, APÓS A FASE DE HABILITAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. PREVISÃO LEGAL DE DILIGÊNCIA APENAS PARA COMPLEMENTAR A INSTRUÇÃO. PRECEDENTES DO STJ. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO. I. Recurso Especial interposto contra acórdão publicado na vigência do CPC/2015. II. Na origem, trata-se de Mandado de Segurança impetrado por Consdon Engenharia e Comércio Ltda contra ato praticado pelo Superintendente do Departamento de Estradas de Rodagem do Estado de São Paulo - DER/SP e outros, com objetivo de obter a nulidade dos atos administrativos de habilitação das licitantes CGS Construção e Comércio Ltda e Vanguarda Construções e Serviços de Conservação Viária Ltda, em relação aos lotes 13, 18, 40 e 54 da Concorrência 5/2017 do DER/SP. A sentença concedeu, em parte, a segurança, para o fim de declarar a nulidade da habilitação da empresa CGS Construção e Comércio Ltda, mantendo a habilitação da empresa Vanguarda Construções e Serviços de Conservação Viária Ltda. O acórdão recorrido, após rejeitar as preliminares de inadequação da via eleita, de ausência dos pressupostos processuais e de litispendência, bem como a impugnação ao valor da causa, manteve a sentença. III. Inexistente violação ao art. 1.022 do CPC/2015, porquanto a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, de vez que os votos condutores do acórdão recorrido e do acórdão proferido em sede de Embargos de Declaração apreciaram fundamentadamente, de modo coerente e completo, as questões necessárias à solução da controvérsia, dando-lhes, contudo, solução jurídica diversa da pretendida. IV. Não incidência, no caso, das Súmulas 280 e 283, do STF, de vez que o acórdão recorrido não examinou o art. 40 da Lei estadual 6.544/89, tampouco o item 16.14 do edital, fundamentando-se ele na interpretação do art. 43, § 3º, da Lei 8.666/93. De qualquer sorte, no Recurso Especial sustenta a recorrente que a previsão do item 16.14 do edital não poderia "contrariar as normas e princípios estabelecidos pela Lei de Licitações", na forma do art. 44, caput, da referida Lei. V. Não se trata de exame de validade de lei

Abreu

local contestada em face de lei federal, cuja apreciação compete ao Supremo Tribunal Federal, porquanto o acórdão recorrido fundamentou-se em dispositivo de lei federal para dirimir a controvérsia. VI. Não há falar em necessidade de reexame do conjunto fático-probatório dos autos ou em incidência da Súmulas 5 e 7 do STJ, porquanto os fatos encontram-se bem delineados no acórdão recorrido - que registra, expressamente, que a matéria fática, além de comprovada documentalmente, restou incontroversa -, cabendo apenas a sua subsunção à norma jurídica aplicável, conforme entendimento jurisprudencial do STJ. Nesse sentido: STJ, AgRg no AgRg no REsp 1.519.987/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 09/10/2015; AgInt no REsp 1.713.760/SP, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, DJe de 17/05/2019. VII. O princípio da igualdade, um dos postulados que norteiam a licitação, impõe ao Poder Público a observância de tratamento isonômico àqueles que se encontrem na mesma situação jurídica. VIII. O acórdão recorrido considerou que, "conforme restou demonstrado nos autos, e restou incontroverso, a empresa Vanguarda não se ateve estritamente ao Edital no tocante à apresentação do balanço patrimonial, tendo apresentado inicialmente balanço contábil de empresa diversa (Jardiplan). Em razão disso, a Comissão de Licitação autorizou a inclusão do balanço contábil correto, sob a justificativa de que tal medida estaria enquadrada na hipótese acima analisada", ou seja, no art. 43, § 3º da Lei 8.666/93. IX. Nesse contexto, a apresentação de documento novo, consubstanciado no balanço patrimonial correto - circunstância fática delineada no acórdão - não se enquadra na hipótese autorizada pelo art. 43, § 3º, da Lei 8.666/93, que permite à Comissão de Licitação apenas "a promoção de diligência destinada a esclarecer ou a complementar a instrução do processo, vedada a inclusão posterior de documento ou informação que deveria constar originariamente da proposta". X. Na forma da jurisprudência do STJ, "nos termos do art. 43, § 3º, da Lei 8.666/1993, é facultado à comissão licitatória, em qualquer fase, promover diligência destinada a esclarecer ou a complementar a instrução, vedada a inclusão posterior de documento ou informação que deveria constar originariamente da proposta, sob pena de ofensa de ofensa ao princípio da vinculação ao edital" (STJ, REsp 1.717.180/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 13/11/2018). No mesmo sentido: STJ, AgInt no RMS 64.824/MT, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, DJe de 06/05/2021. XI. Como o entendimento do Tribunal de origem não encontra ressonância na jurisprudência do STJ, que não admite a inclusão, em momento posterior, de documento novo, que deveria constar da fase de habilitação, deve ser provido o Recurso Especial, para conceder a segurança, a fim de considerar inabilitada a empresa Vanguarda Construções e Serviços de Conservação Viária Ltda, nos lotes 13, 18, 40 e 54 da Concorrência 5/2017 do DER/SP. XII. Recurso

Assinado

Especial conhecido e provido.

(STJ - REsp: 1894069 SP 2020/0230405-0, Relator: Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, Data de Julgamento: 15/06/2021, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 30/06/2021)

Poder Judiciário Tribunal Regional Federal da 5ª Região Gabinete do Desembargador Federal Rogério Fialho Moreira PROCESSO Nº: 0803602-52.2021.4.05.0000 - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA APELANTE: RF VERAS SERVICOS DE ENGENHARIA - EIRELI ADVOGADO: RAFAEL GOMES PIMENTEL APELADO: CONSÓRCIO GPEXPAN E OUTROS ADVOGADO: RAFAEL GOMES PIMENTEL RELATOR (A): DESEMBARGADOR (A) FEDERAL ROGÉRIO DE MENESES FIALHO MOREIRA - 3ª TURMA MAGISTRADO CONVOCADO: DESEMBARGADOR (A) FEDERAL RAFAEL CHALEGRE DO REGO BARROS JUIZ PROLATOR DA SENTENÇA (1º GRAU): JUIZ (A) FEDERAL FRANCISCO ANTONIO DE BARROS E SILVA NETO EMENTA PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. ENVIO DE SENHA DE ACESSO AOS ARQUIVOS DIGITAIS. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. BALANÇO PATRIMONIAL. DOCUMENTO DE HABILITAÇÃO. ENVIO EXTEMPORÂNEO. VÍCIO INSANÁVEL. IMPOSSIBILIDADE DE ACEITAÇÃO PELO AGENTE DE LICITAÇÃO. VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DA ISONOMIA E DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO. REMESSA NECESSÁRIA IMPROVIDA. 1. Remessa necessária da sentença que concedeu parcialmente a segurança pleiteada por Elinco Soluções Ltda., apenas para determinar que a autoridade coatora suspenda a execução do contrato administrativo decorrente da habilitação da empresa RF Veras Serviços de Engenharia - EIRELI em razão da Licitação LIC-GPX.2020.027, a fim de corrigir os vícios apontados. 2. Tendo a sentença recorrida concedido parcialmente a segurança pleiteada na presente ação mandamental, está obrigatoriamente sujeita ao duplo grau de jurisdição nessa extensão. 3. No caso concreto, a licitante Elimco Soluções Ltda. impetrou ação mandamental em face do Consórcio Gpexpan e do Diretor da Companhia Hidroelétrica do São Francisco - CHESF, tendo como litisconsorte passiva a empresa RF Veras Serviços de Engenharia Eireli, objetivando a inabilitação da RF VERAS no processo licitatório LIC-GPX.2020.027, com a suspensão de eventual contrato, e o prosseguimento da licitação nos termos do edital. 4. Para a solução da controvérsia, o juízo de origem foi instado a enfrentar duas questões centrais, a saber: 1) definir se houve ilegalidade na aceitação da proposta da RF VERAS SERVIÇOS DE ENGENHARIA EIRELI em razão do envio da senha de acesso ao arquivo digital; 2) definir se a RF VERAS SERVIÇOS DE ENGENHARIA EIRELI poderia ser habilitada no certame mesmo com o envio extemporâneo de seu Balanço Patrimonial. 5. No que se refere ao primeiro ponto suscitado pela impetrante, a Ata de Recebimento e

Raimundo



Abertura de Propostas da sessão pública virtual realizada em 25/02/2021, às 15h, demonstra que os arquivos digitais enviados pelos licitantes (ELINCO e RF VERAS) estavam protegidos por senhas e somente foram acessados naquele ato, havendo ainda o registro da aquiescência dos representantes legais de ambas as empresas em campo específico desse documento. 6. A impetrante não instruiu a petição inicial com prova documental acerca do suposto envio prévio da senha do arquivo digital da RF VERAS, o que não se pode presumir pela simples nomenclatura dada ao documento. 7. Quaisquer alegações técnicas relacionadas ao momento de abertura dos arquivos digitais e do efetivo fornecimento das senhas não poderiam ser objeto de mandado de segurança em decorrência da evidente necessidade de ampla dilação probatória para demonstrar um possível vício formal no procedimento. 8. É incontroverso que a licitante RF VERAS não apresentou o balanço patrimonial durante a sessão pública do dia 25/02/2021, embora a análise conjunta do item 4.1 e da alínea "i.1.III" do Item 6.1 do Edital conduza à conclusão de que o Balanço Patrimonial deveria ser entregue pelos licitantes 30 minutos antes do horário marcado para o início da Sessão Pública Virtual. 9. Mesmo assim, ao analisar o recurso administrativo interposto pela impetrante, a GPEXPAN reputou a ausência do Balanço Patrimonial como uma mera irregularidade insuscetível de macular o procedimento licitatório, como se pode inferir do teor do e-mail encaminhado pela GPEXPAN à ELINCO SOLUÇÕES LTDA. em 25/03/2021. 10. Está correto o entendimento adotado pelo magistrado de primeiro grau ao pontuar que o agente de licitação não poderia reputar a ausência do Balanço Patrimonial como uma mera irregularidade insuscetível de macular o procedimento licitatório, tendo negligenciado, portanto, uma relevante exigência editalícia capaz de conduzir à nulidade do certame, haja vista que "O controle da ausência do balanço patrimonial, e de sua apresentação extemporânea, não se configura formalismo imoderado, como tenta transparecer a autoridade coatora e a empresa vencedora do certame, nem se caracteriza como exigência pouco relevante, vez que o referido documento tem por escopo avaliar a capacidade econômica financeira da proponente em executar o objeto do contrato". 11. O próprio edital define que o agente de licitação somente poderia diligenciar para sanear defeitos existentes nos documentos de habilitação ou para esclarecer seu teor, jamais para possibilitar o envio extemporâneo de documentos essenciais à habilitação de licitante ou à aceitação da proposta mais vantajosa. 12. Sendo inviável a apresentação de documentos de habilitação em momento posterior àquele definido no edital, a habilitação da licitante RF VERAS violou os princípios da isonomia e da vinculação ao instrumento convocatório. 13. Como a proposta da ELINCO está em patamar muito superior ao orçamento estimado, sua contratação é providência descabida mesmo com a inabilitação da RF VERAS. 14.

Almeida

Conseqüentemente, a única solução viável para o caso concreto consiste na concessão parcial da segurança para determinar que a autoridade coatora suspenda a execução do contrato administrativo decorrente da habilitação da empresa RFVERAS em razão da Licitação LIC. GPX.2020.027, a fim de corrigir os vícios apontados. 15. Remessa necessária improvida.

(TRF-5 - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA: 0803602-52.2021.4.05.0000, Relator: RAFAEL CHALEGRE DO REGO BARROS (CONVOCADO), Data de Julgamento: 15/12/2022, 3ª TURMA)

A agente de contratação somente poderia diligenciar para sanear defeitos existentes nos documentos de habilitação ou para esclarecer seu teor, jamais para possibilitar o envio extemporâneo de documentos essenciais à habilitação de licitante ou à aceitação da proposta mais vantajosa.

Sendo inviável a apresentação de documentos de habilitação em momento posterior àquele definido no edital, a licitante FIBRA ATACADISTA IMPORTADORA LTDA violou o princípio da vinculação ao instrumento convocatório.

Conforme estipulado, o licitante deveria ter apresentado os balanços patrimoniais dos dois exercícios anteriores, uma vez que o balanço deve ser registrado anualmente. Dessa forma, a medida correta é manter a inabilitação da empresa.

4. Do Dispositivo

Diante de tudo exposto, decido:

- I. **CONHECER DO RECURSO** por ser tempestivo, nos termos do Art. 165, inciso I, Alínea C; e,
- II. **JULGAR O RECURSO IMPROCEDENTE** uma vez que a documentação de habilitação da empresa, seja, envio do balanço patrimonial dos dois últimos anos, não foi atendida.

Tabuleiro do Norte/CE, 16 de julho de 2024.


IRINÉIA OLÍMPIO DE SOUZA
SECRETÁRIA DE EDUCAÇÃO BÁSICA
PREFEITURA MUNICIPAL DE TABULEIRO DO NORTE