

PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº: 15.001/2021 NATUREZA: Recurso Administrativo em Licitação REFERÊNCIA: Tomada de Preços nº 001/2021.

**OBJETO**: Contratação de prestação de serviços de recuperação de estradas vicinais

RECORRENTE: WAC CONSTRUÇÕES LTDA

**ASSUNTO:** Análise de recursos interpostos por licitantes em processo licitatório.

#### DECISÃO

### I - DO RELATÓRIO:

O presente feito trata da apreciação do recurso administrativo interposto pela empresa WAC CONSTRUÇÕES LTDA, em face da decisão da CPL que a inabilitou, nos termos do dispositivo 8.2, alínea "n" e 8.5 do Edital, atinente à Tomada de Preços nº 001/2021, cujo objeto é a contratação de prestação de serviços de recuperação de estradas vicinais, conforme especificações e condições constantes do Edital e em todos os seus anexos.

Na data marcada no edital foi aberta a sessão para credenciamento dos representantes das empresas, bem como para recebimento dos envelopes de habilitação e propostas preços. Ocasião em que foram consideradas credenciadas todas as licitantes: PAVICOL SERVICE EIRELI, BARTOLOMEU A. DE SOUSA, MP EMPREENDIMENTOS E LOCAÇÕES DE MÁQUINAS EIRELI e WAC CONSTRUÇÕES LTDA.

Em seguida passou-se à fase de abertura dos envelopes contendo a documentação de habilitação, onde foram analisados os documentos, sendo inabilitada a empresa recorrentes pelos motivos consignados na ata:

da CPL e licitantes juntamente com os documentos apresentados. Analisados os documentos de habilitação, a CPL declara inabilitada a empresa WAC CONSTRUÇÕES LTDA., por descumprir o disposto no item nº 8.2, "n" do instrumento convocatório (apresentação de Balanço Patrimonial do exercício financeiro de 2019 desprovido de Demonstração do Resultado do Exercício Financeiro, em que pese constar no referido documento que a empresa apurou lucro, adquiriu equipamentos e não registrou a depreciação dos mesmos, dentre outras informações contábeis que indicam movimentação não contabilizada). Neste ato a CPL confere o prazo de lei para que as licitantes, querendo, interponham o recurso cabível. Registre-se que os envelopes correspondentes as propostas de preços restarão lacrados em posse da CPL até a sua oportuna abertura. Não havendo qualquer contestação e nada mais a apurar, foi encerrada esta sessão. Eu, José Iran Queiroz Madeira, lavrei e assino a presente ata com os membros e licitantes.

Insatisfeito com a decisão da CPL pela inabilitação a RECORRENTE se manifesta através do presente recurso, o que agora se aprecia.

Após ciência das demais licitantes sobre a interposição do recurso, nenhuma apresentou contrarrazões.



Por fim, vieram os autos do processo licitatório conclusos para exame e manifestação desta assessoria quanto aos aspectos jurídicos do procedimento adotado e do recurso interposto.

## II - DOS REQUISITOS DE ADMISSIBILIDADE (PRELIMINAR DE MÉRITO):

- a) Legitimidade A empresa WAC CONSTRUÇÕES LTDA, comprova a sua legitimidade para recorrer, confirmada através do seu credenciamento perante a Comissão Permanente de Licitação, no dia 10 de fevereiro de 2021, que a qualifica como licitante, bem como através da ata da sessão ocorrida na mesma data;
- **b)** Cabimento A recorrente interpôs o recurso administrativo com fundamento no artigo 109, inciso I, alínea "a" da Lei nº 8.666/93, c/c item 15.1 do Edital, expondo suas razões de fato e de direito contra o ato desta Comissão Permanente de Licitação;
- c) Tempestividade A recorrente enviou seu recurso através de e-mail dentro do prazo legal, observando o artigo 109, inciso I, da Lei nº 8.666/93, que permite a interposição do recurso em até 5 (cinco) dias úteis;
- d) Interesse A empresa WAC CONSTRUÇÕES LTDA comprova seu interesse em recorrer com a decisão da CPL que a inabilita para próxima fase do certame, retirando-a do procedimento e inviabilizando a sua contratação para prestação dos serviços objeto da licitação.

### III - DAS RAZÕES RECURSAIS E DA ANÁLISE DO MÉRITO

3.1. A recorrente WAC CONSTRUÇÕES LTDA se insurge contra o ato da CPL que a inabilitou pelo motivo de "apresentação de Balanço Patrimonial do exercício financeiro de 2019 desprovido de Demonstração do Resultado do Exercício Financeiro".

Em seu recurso a empresa WAC CONSTRUÇÕES LTDA sustenta, em suma, não existir elementos para sua inabilitação, alegando que a falta de Declaração do Resultado do Exercício Financeiro (DRE), é mera formalidade que pode ser dispensada pela CPL, senão vejamos:

11/



#### DEMONSTRAÇÃO DO RESULTADO DO EXERCÍCIO FINANCEIRO (DRE)

A licitação pública destina-se, conforme dispõe o art. 3o da Lei no 8.666/1993, a garantir que a proposta mais vantajosa seja selecionada pela Administração. Essa seleção deve ser julgada em conformidade com o princípio da vinculação ao instrumento convocatório. Durante a seleção, a comissão de licitação deverá ter cautela para não infringir os princípios licitatórios.

Nesse sentido, é preciso evitar os formalismos excessivos e injustificados a fim de impedir a ocorrência de dano ao erário e valorizar a economicidade e vantajosidade da proposta.

O Tribunal de Contas da União – TCU posiciona-se veementemente contra o excesso de formalismo:

As exigências para o fim de habilitação devem ser compatíveis com o objeto da licitação, evitando-se o formalismo desnecessário.

Como podemos observar, o próprio ato convocatório deixa claro como ocorrerá a avaliação da situação financeira da empresa, não podendo aplicar outro modo de avaliação para a situação.

Portanto, a solicitação do balanço da empresa é legitima, pautada na Lei 8666. De acordo com a legislação, essas exigências se limitam à demonstração da capacidade



financeira do licitante, a fim de garantir que este seja capaz de cumprir o contrato de prestação de serviços ou produtos, caso vença a disputa.

A empresa apresentou todos os meios que comprovam a boa situação financeira da mesma para a douta comissão e consequentemente para os licitantes, com índice de liquidez atendendo estritamente o ato convocatório. Tratando-se assim de uma Inabilitação desprovida de fundamentos, uma vez que toda a saúde financeira da empresa foi apresentada de forma exemplar, mostrando a capacidade financeira superior ao exigido no ato convocatório.

Para entendermos melhor onde reside o descumprimento das disposições legais aplicáveis à matéria, bem como para comprovar a contradição dos argumentos da recorrente, precisamos transcrever as disposições editalícias e legais pertinentes:

#### Edital – item 8.2

"n) Balanço patrimonial e demonstrações contábeis do último exercício social, com o devido registro na Junta Comercial, já exigíveis e apresentados na forma da Lei, em cópia autenticada, que comprovem a boa situação financeira da empresa, vedada a sua substituição por balancetes ou balanços provisórios;" (grifamos)

#### Lei nº 8.666/93

"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;" (grifamos)

Lei nº 10.406/2002 (Código Civil)

"Art. 1.179. O empresário e a sociedade empresária são obrigados a seguir um sistema de contabilidade, mecanizado ou não, com base na escrituração uniforme de seus livros, em correspondência com a documentação respectiva, e a levantar anualmente o balanço patrimonial e o de resultado econômico.

(...)

Art. 1.184. <u>No Diário serão lançadas</u>, com individuação, clareza e caracterização do documento respectivo, dia a dia, por escrita direta ou reprodução, todas as operações relativas ao exercício da empresa.

(....)

§ 2º Serão lançados no Diário <u>o balanço patrimonial e o de resultado</u> <u>econômico</u>, devendo ambos ser assinados por técnico em Ciências Contábeis legalmente habilitado e pelo empresário ou sociedade empresária.

Art. 1.185. O empresário ou sociedade empresária que adotar o sistema de fichas de lançamentos **poderá substituir o livro Diário pelo livro Balancetes Diários e Balanços. observadas as mesmas formalidades** extrínsecas exigidas para aquele.

Art. 1.186. O livro Balancetes Diários e Balanços será escriturado de modo que registre:

(...)

II - <u>o balanço patrimonial e o de resultado econômico, no</u> <u>encerramento do exercício</u>." (grifamos)

Assim, percebe-se que o edital ao exigir <u>Balanço patrimonial e demonstrações</u> contábeis apresentados na forma da <u>Lei</u>, insere-se dentro da expressão "demonstrações contábeis" a Declaração do Resultado do Exercício, que nada mais é do que a Demonstração do Resultado Econômico apurado ao final do exercício financeiro e que se impõe dentre os documentos contábeis das empresas por força especial dos arts. 1.179, 1.184, §2º, 1.185 e 1.186 da Lei nº 10.406/2002 (Código Civil).



A Lei nº 8.666/93, no seu art. 31, inciso I, ao se reportar à expressão "na forma da lei", estava se referindo à legislação especial aplicada à escrituração contábil das pessoas jurídicas, ou seja, especialmente à Lei nº 10.406/2002 (Código Civil) e Lei nº 6.404/1976 (Sociedades por Ações), onde se exige das empresas a Demonstração do Resultado Econômico ou Demonstração do Resultado do Exercício (DRE), aí se incluindo a empresa recorrente. Não existindo na legislação a dispensa de tal demonstrativo contábil para este tipo de pessoa jurídica, nem mesmo na Lei Complementar nº 123/2006.

Para reforçar o argumento de mera falha formal a ausência de DRE, a WAC Contruções Ltda. segundo informado pela CPL, durante a sessão afirmou que tal demonstrativo contábil seria desnecessário uma vez que não houve operação da empresa desde sua abertura, não realizando prestação de serviços até 2019 e, consequentemente, não havendo resultados ou mutações contábeis/econômicos a serem lançados, embora no Balanço Patrimonial apresentado (fls. 54 e 55, documentação de habilitação) conste lançamento de dinheiro em Caixa (R\$ 9.168,04) + Aplicação em Banco (R\$ 120.000,00) + Máquinas e Equipamentos (R\$ 300.000,00) totalizando R\$ 429.168,04, portanto refletindo um resultado superior ao Capital Social Integralizado até 2019 de R\$ 400.000,00 (Contrato Social apresentado na documentação de habilitação).

Consta também no Balanço Patrimonial o lançamento de **Obrigações Tributárias (R\$ 7.016,84) e Reserva de Lucro (R\$ 22.151,20)** que, embora exista a afirmação de ausência de operação e mutações patrimoniais a serem apuradas até 2019, o representante da recorrente não soube explicar a contradição argumentativa apontada pela CPL e assessoria contábil da prefeitura sobre a existência de obrigações tributárias de valor significativo e lucros reservados (teoricamente vindo de outro exercício), o que não é explicado na petição do recurso.

Noutro passo, observamos que a recorrente manipula as informações arroladas em sua fundamentação para induzir uma conclusão equivocada. A evidência está em trecho dos argumentos que foi retirado de artigo de internet (<a href="https://licitacao.online/balanco">https://licitacao.online/balanco</a>), mas sem citar a fonte, onde ela editou o texto para suprimir a expressão "e a Demonstração do Resultado do Exercício (DRE)", vejamos:



### Balanço Patrimonial na forma da lei

Tendo observado que o Balanço não está vencido, vamos prosseguir.

Saiba como reconhecer um Balanço Patrimonial antêntico na forma da lei observando o cumprimento de suas formalidades intrinsecas a seguir:

- Indicação do número das páginas e número do livro onde estão inscritos o Balanço Patrimonial (BP) e a Demonstração do Resultado do Exercício (DRE) no Livro Diário, acompanhados do respectivo Termo de Abertura e Termo de Encerramento do mesmo ou publicação no Diário Oficial e jornal de grande circulação na sede da Companhia (S/A), fundamentado no §2º do art. 1.184 da Lei 10.406/02; Art. 1.180, Lei 10.406/02; art. 177 c/c art. 289 da lei 6.404/76 e Art. 9 do ITG 2000(R1);
- Assinatura do Contador e do titular ou representante legal da Entidade no BP e DRE (podem ser assinados digitalmente), fundamentado no §2º do art. 1.184 da Lei 10.406/02; § 4º do art. 177 da lei 6.404/76; alínea "a", do art. 10, da ITG 2000(R1);
- Prova de registro na Junta Comercial ou Cartório (procure por uma chancela), fundamentado no art. 1.181. da Lei 10.406/02 e alínea "b", do art. 10, da ITG 2000(R1). -Observe que a regra é registrar o Livro Diário, salvo disposição especial em lei em contrário. (as chancelas costumam vir apenas nos Termos de Abertura e de Encerramento);
- Demonstrar escrituração Contábil/Fiscal/Pessoal regular, fundamentado no art. 14 da ITG 2000(R1); art. 1.179, Lei 10.406/02 e art. 177 da Lei nº 6.404/76;
- Boa Situação Financeira, fundamentado no inciso V, do art. 7.1, da IN/MARE 05/95;
- Aposição da etiqueta DHP Eletrônica do Contador no Balanço Patrimonial para comprovar que o Contador é habilitado e está em situação regular perante ao seu



Conselho Regional de Contabilidade, fundamentado no parágrafo único do art. 2°, da Resolução CFC 1.402/2012; art. 177 da Lei nº 6.404/76. O Exercício de qualquer atividade contábil é prerrogativa do profissional da Contabilidade em situação regular perante o respectivo Conselho Regional de Contabilidade (CRC).

Gosto de lembrar que o novo Código Civil (Lei 10.406/02) substituiu o Código Comercial que regia as empresas, ou seja, o Código Comercial não existe mais desde então. Agora tratamos todas as questões relacionadas a empresa com o Código Civil a partir do art. 966 até o art. 1.195 no Livro II - Do Direito de Empresa. A exigência do Livro Diário consta no §2º do art. 1.184 e vamos transcrever abaixo para uma maior clareza:

Art. 1.184. No Diário serão lançadas, com individuação [sic]<sup>1</sup>, clareza e caracterização do documento respectivo, dia a dia, por escrita direta ou reprodução, todas as operações relativas ao exercício da empresa.

[...]

§ 20 Serão lançados no Diário o balanço patrimonial e o de resultado econômico, devendo ambos ser assinados por técnico em Ciências Contábeis legalmente habilitado e pelo empresário ou sociedade empresária. (grifos nossos). 

1 Individualização.

"

Sem sucesso, a recorrente tenta passar a ideia de que a exigência do demonstrativo contábil (Demonstrativo do Resultado do Exercício ou Demonstrativo do Resultado Econômico) não encontra amparo legal ou que constitui mera exigência formal da CPL, o que não procede, conforme demonstramos acima, pois da mesma forma que a Lei nº 8.666/93 prima pela busca da proposta mais vantajosa (diga-se de passagem, a proposta da recorrente ainda não foi aberta), também prima pela obediência ao **princípio da vinculação ao instrumento convocatório** (art. 3º e 41):

"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.

 $(\ldots)$ 

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

Sendo assim, dispensar parte da documentação de habilitação econômico-financeira (DRE) prevista no art. 31, inciso I, da Lei nº8.666/93, c/c art. 1.179 e seguintes do Código Civil, é dar tratamento não isonômico entre os licitantes (art. 3º), ferindo de morte o art. 41 da Lei das Licitações, o que fragiliza o certame inclusive em face da jurisprudência do STF, STJ e TCU:

"EMENTA: **RECURSO ORDINÁRIO** EM **MANDADO** DE. CONCORRÊNCIA SEGURANÇA. PÚBLICA. **PROPOSTA FINANCEIRA** SEM ASSINATURA. DESCLASSIFICAÇÃO. PRINCÍPIOS VINCULAÇÃOAO INSTRUMENTO DA CONVOCATÓRIO E DO JULGAMENTO OBJETIVO. 1. Se o licitante apresenta sua proposta financeira sem assinatura ou rubrica, resta caracterizada, pela apocrifia, a inexistência do documento. 2. Impõe-se, pelos princípios da vinculação ao instrumento convocatório e do julgamento objetivo, a desclassificação do licitante que não observou exigência prescrita no edital de concorrência. 3. A observância ao princípio constitucional da preponderância da proposta mais vantajosa para o Poder Público se dá mediante o cotejo das propostas válidas apresentadas pelos concorrentes, não havendo como incluir na avaliação a oferta eivada de nulidade. 4. É imprescindível a assinatura ou rubrica do licitante na sua proposta financeira, sob pena de a Administração não poder exigir-lhe o cumprimento da obrigação a que se sujeitou. 5. Negado provimento ao recurso." (STF - RMS 23640/DF)

"ADMINISTRATIVO. PROCEDIMENTO LICITATÓRIO. PREGÃO. PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO EDITAL. REQUISITO DE QUALIFICAÇÃO TÉCNICA NÃO CUMPRIDO. DOCUMENTAÇÃO APRESENTADA DIFERENTE DA EXIGIDA. O Tribunal de origem entendeu de forma escorreita pela ausência de cumprimento do requisito editalício. Sabe-se que o procedimento licitatório é resguardado pelo princípio da vinculação ao edital; esta exigência é expressa no art. 41 da Lei n. 8.666/93. Tal artigo veda à Administração o descumprimento das normas contidas no edital. Sendo assim, se o edital prevê, conforme explicitado no acórdão recorrido (fl. 264), "a cópia autenticada da publicação no Diário Oficial da União do registro do alimento emitido pela Anvisa", este deve ser o documento apresentado para que o concorrente supra o requisito relativo à qualificação técnica. Seguindo tal raciocínio, se a empresa apresenta outra documentação - protocolo de pedido de renovação de registro - que não a

15A.



requerida, não supre a exigência do edital. Aceitar documentação para suprir determinado requisito, que não foi a solicitada, é privilegiar um concorrente em detrimento de outros, o que feriria o princípio da igualdade entre os licitantes." (STJ - RESP 1178657)

"REPRESENTAÇÃO. PREGÃO ELETRÔNICO PARA REGISTRO DE PREÇO. EXIGÊNCIA DE ATESTADOS DE CAPACIDADE TÉCNICA EM PERCENTUAL MÍNIMO DE 50% PARA TODOS OS ITENS LICITADOS. ILEGALIDADE. ACEITAÇÃO DE ATESTADOS DOS VENCEDORES EM DESACORDO COM O PRÓPRIO EDITAL. MALFERIMENTO DOS PRINCÍPIOS DA ISONOMIA E DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO. APLICAÇÃO DE MULTA AOS RESPONSÁVEIS. DETERMINAÇÕES. PEDIDO DE REEXAME. CONHECIMENTO. NEGATIVA DE PROVIM" (TCU - Acórdão 4091/2012 - Segunda Câmara)"

Em razão dos motivos expostos acima, entendemos que não procedem os argumentos da recorrente contra a decisão da CPL que a inabilitou por inobservância do item 8.2, alínea "n" do Edital.

**3.2.** A empresa WAC CONSTRUÇÕES LTDA traz ainda argumentos relacionados a eventual exigência do **registro de depreciação de equipamentos**, como suposto motivo arguido pela CPL para sua inabilitação. Este tema não merece maiores esclarecimentos por não estar ligado ao descumprimento do item 8.2 do edital que embasou a decisão recorrida.

Ocorre que, durante a sessão realizada no dia 10/02/2021, quando a CPL constatou o descumprimento do item 8.2, alínea "n" do Edital (art. 31, inciso I, da Lei nº 8.666/93), para justificar a ausência do documento, conforme consignado no item anterior, a recorrente alegou não ter havido movimentação no ano de 2019, o que levaria à desnecessidade de apresentar a DRE. Contudo, segundo informações da CPL, em diligência para esclarecimento da situação, tanto o referido órgão colegiado quanto a Assessoria Contábil, analisaram a documentação contábil apresentada pela licitante, constatando que vários elementos indicavam movimentação/operações (acréscimos patrimoniais, obrigações tributárias, lucros, etc) que levaram à conclusão pela obrigatoriedade de apresentação da Declaração do Resultado do Exercício (ou Declaração do Resultado Econômico) a que se referem os arts. 31, inciso I, da Lei nº8.666/93, c/c art. 1.179 e seguintes do Código Civil.

Portanto, na ocasião a referência feita à ausência de lançamento da depreciação de equipamentos, foi apenas para demonstrar que o Balanço Patrimonial apresentava várias informações contábeis que contraditavam os argumentos do representante da empresa recorrente. Razão pela qual não procede os argumentos da recorrente neste ponto para afastar a omissão apontada na decisão.



### IV - DA CONCLUSÃO:

É certo que o Presidente da CPL e membros buscam incansavelmente o respeito que lhe é devido, pelo cumprimento de todos os deveres legais estabelecidos pela Constituição Federal e pela Lei  $n^{o}$  8666/93.

O artigo 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 e dos que lhes são correlatos.

A decisão da Comissão Permanente de Licitação que inabilitou a empresa **recorrente** foi alicerçada no exame documental e razões apresentadas no momento da sessão de julgamento, levando em consideração os diversos dispositivos legais citados, em especial o arts. 3º, 31, inciso I, 41 da Lei nº 8.666/93, c/c arts. 1.179, 1.184, §2º, 1.185 e 1.186 da Lei nº 10.406/2002 (Código Civil).

Isto posto, esta assessoria jurídica se posiciona pelo **CONHECIMENTO** do recurso e, no mérito, opina nos seguintes termos para decisão da autoridade superior:

- 1) Conhecer do recurso interposto pela empresa WAC Construções Ltda. por preencher os requisitos de admissibilidade, pelas razões contidas no item 2 deste parecer;
- 2) No mérito, manter a inabilitação da recorrente com fundamento no item 8.2, alínea "n" e 8.5 do Edital, bem como fundamentado nos arts.  $3^{\circ}$ , 31, inciso I, 41 da Lei  $n^{\circ}$  8.666/93, c/c arts. 1.179, 1.184, § $2^{\circ}$ , 1.185 e 1.186 da Lei  $n^{\circ}$  10.406/2002 (Código Civil), pelas razões expostas nos itens 3.1 e 3.2 deste parecer;
  - 3) Dar ciência da decisão a todos os licitantes;
  - 4) Publicar a decisão nos meios legais para que surta seus efeitos;
  - 5) Dar prosseguimento ao feito.

Buritirana-MA, 10 de março de 2021

ose Sousa Amancio Assessor Jurídico OAB-MA 16.613