

DECISÃO DO AGENTE DE CONTRATAÇÃO

Data: 18/04/2024

Assunto: Concorrência nº 001/2024

Processo nº: 2024.05.03.001

Através de recurso, a empresa **CONSTRUTORA PROJETA LTDA**, inscrita no CNPJ/MF nº 22.365.949/0001-28, com sede na Av, Rodolfo Chermont, Nº 186, Bairro Marambaia CEP: 66.615-170, Belém-Pará, na condição de licitante da Concorrência Eletrônica nº 001/2024, que tem por objeto a *CONTRATAÇÃO DE EMPRESA ESPECIALIZADA EM OBRAS E SERVIÇOS DE ENGENHARIA PARA PRESTAR OS SERVIÇOS DE DRENAGEM, PAVIMENTAÇÃO, CALÇAMENTO E SINALIZAÇÃO DO RESIDENCIAL GURUPI, A FIM DE ATENDER AS DEMANDAS DA SECRETARIA MUNICIPAL DE OBRAS E URBANISMO DE VISEU/PA*. Interpôs recurso, contra decisão que a inabilitou, durante a sessão pública do referido procedimento licitatório.

I - DA TEMPESTIVIDADE

Em sede da admissibilidade recursal, foram preenchidos os pressupostos da admissibilidade, e de resposta, sendo tal pedido interposto no prazo estabelecido, assim como os envio das contrarrazões.

II – DOS FATOS

No dia 04/04/2024 as 09:20 foi aberta a sessão pública referente a concorrência 001/2024, na ocasião após a realização da fase de disputa, obteve como arratante parcial a empresa **CONSTRUTORA PROJETA LTDA**,

Após a fase de disputa, passou-se para as devidas análises e julgamento das propostas e documentos de habilitação, onde nesse momento o agente de contratação após ter realizado as devidas análise declarou por inabilitar a licitante pelo seguintes motivos:

A licitante deixou de cumprir o item 7.1.15.10 - Uma vez que o contrato de locação de usina, não especifica se a usina é móvel ou fixa deixando em aberto livre interpretação, considerando que a empresa licitante estar localizada em Município de Belém e empresa sublocada estar localizada em Município de Breu Branco, ambas estão muito distantes entre si e ainda do cumprimento do item 7.1.15.09 do instrumento convocatório; visto que o documento de cooperação oficial não estar claro quanto as funcionalidades e condições de execução contratual entre as partes no que tange atendimento do objeto desta licitação. Bem como a licitante ainda descumpriu o item 7.1.16 - Ao analisar os balanços patrimoniais apresentados pela

empresa licitante, verificamos que existem divergências das informações dissertadas nos mesmos, exemplo: no Balanço Patrimonial registrado na junta referente ao exercício 2022 O item Computadores periféricos apresenta o valor de R\$ 7.800,00, enquanto que no mesmo item na escrituração digital SPEED apresenta o valor de R\$ 7.929,48. E ainda, referente ao item Maquinas e Equipamentos no Balanço Patrimonial apresenta o valor de 302.596,28; enquanto que no mesmo item na escrituração digital SPEED apresenta o valor de R\$ 302.466,80. Do mesmo modo, existem divergências das informações dissertadas nos mesmos, exemplo: no Balanço Patrimonial registrado na junta referente ao exercício 2021 O Ativo Realizável a curto prazo apresenta o valor de R\$ 5.875.319,52 enquanto que no mesmo item na escrituração digital SPEED apresenta o valor de R\$ 3.037.554,45. E ainda, referente ao item Outros Valores a Receber no Balanço Patrimonial apresenta o valor de R\$ 795.858,03; enquanto que no mesmo item na escrituração digital SPEED apresenta o valor de R\$ 644.704,64. Considerando que esses valores estão ligados diretamente com os cálculos dos ativos da empresa neste exercício, logo as divergências apontadas tonam o documento de qualificação econômica financeira vicioso e com cálculos irrealis.

Em seguida foi realizado as análises e julgamento das licitantes renascentes segundo a ordem de classificação, onde obteve o seguinte resultado: foi declarado habilitado e vencedor do certame o licitante FB CONSTRUÇOES, COMERCIO E SERVICOS LTDA.

foi aberto tempo regulamentar para manifestação de recursos, nesse a CONSTRUTORA PROJETA LTDA, se manifestou com intenção de interpor recurso, onde foi recebido pelo agente de contratação e aberto os prazos para o envio das peças de razões e contrarrazões.

III- DAS ALEGAÇÃO DA RECORRENTE

A recorrente alega as recorrentes o seguinte;

[...] Entende a Recorrente que o julgamento dos seus documentos de habilitação não foi condizente com os requisitos impostos pelo Edital de Concorrência nº 001/2024 da Prefeitura Municipal de Viseu-PA, deixando de ser analisadas de forma restrita ao previsto no referido documento, sendo que a suposta manutenção desta decisão de habilitação, o que não se acredita, irá inabilitar, de forma indevida, a Recorrente e demais concorrentes em potencial, de apresentar proposta competitiva e vantajosa para a

Administração Pública, visando o próprio objetivo deste procedimento licitatório.

Ademais, a decisão de inabilitar a Recorrente deste procedimento licitatório demonstra, data máxima vênia, um erro de julgamento, ao exigir um formalismo demasiado e desnecessário, que possui como único resultado, o efeito negativo da decisão em que apenas uma Empresa poderá apresentar proposta para o presente processo licitatório.

Recorrente não teria atendido os itens 7.1.15.9 e 7.1.15.10, sob os seguintes fundamentos[...]

[...] Data máxima vênia, a Recorrente apresentou o documento comprobatório, que no caso é a Declaração de Disposição de Usina Móvel; além do Contrato de Locação de Usina de Asfalto; além da própria Declaração de Capacidade Produtiva da Usina móvel. Observando os itens do edital, extrai-se que os itens dispostos determinam

apenas que se comprove a disposição de uma usina, fixa ou móvel, para confecção do asfalto em uma distância máxima de 220km (duzentos e vinte) da última vila do município a ser pavimentado. Ora, a Recorrente apresentou o contrato de locação da usina móvel com a empresa M N S RIBEIRO JÚNIOR LTDA, e que a sede da mesma, fica no Município de Breu Branco – PA, porém apresentou todas as declarações, deixando claro que a usina é móvel e que estará disponível em distancia inferior a 220km dos serviços a serem executados. Portanto, resta claro que a Recorrente cumpre os itens 7.1.15.9 e 7.1.15.10, diferentemente do entendido pelo Sr. Agente de Contratação. Nos respectivos documentos, resta claro que se trata de uma usina móvel, que atende à demanda de todo o asfalto necessário para executar os serviços objetos do presente processo licitatório.

É imperioso destacar que os critérios de julgamento devem atender, de forma específica e clara, o disposto no edital que norteia o certame. Ora, se a Recorrente cumpriu com as exigências específicas contidas no edital, não poderia ser declarada inabilitada.

Muito por isso, repisa-se ateste de que o julgamento efetuado por este Agente de Contratação, não esconde um caráter de formalismo/rigorismo que restringe o campo de participações das licitantes no certame, o que anda na contramão do princípio da competitividade, a busca da maior vantagem para a administração, o que é possível, desde que haja maior amplitude de concorrentes do prélio.

Dessarte, considerado que a exigência fim fora cumprida; considerando que não há prejuízos para os outros licitantes; considerando que a habilitação da recorrente resultará no aumento da competitividade, forçoso é concluir que a manutenção de seu alijamento reflete um nocivo e repugnante formalismo/rigorismo, ambos os aspectos censurados pela doutrina e mais abalizada jurisprudência pátria: Portanto, não merece outra sorte a Recorrente, se não a decisão de habilitação no presente processo licitatório, já que atende a todas as exigências legais possíveis, tendo sido apresentada tempestivamente, com validade, a qual produz eficácia imediata, já que apresenta também, as declarações

de capacidade e de disposição da usina móvel locada pela Recorrente.

2.3. DO CORRETO ATENDIMENTO AO ITEM 7.1.16 DO EDITAL.

Ainda com o intuito de justificar a inabilitação da Recorrente, o Agente de Contrata Data máxima vênua, tal entendimento não merece prosperar, pois o item 7.1.16 do Edital deste certame dispõe apenas que a licitante deve apresentar balanço patrimonial e contábil dos últimos dois exercícios sociais, com o intuito de atingir os índices ali dispostos, para comprovar que a Empresa Licitante possui uma boa situação financeira.

Pois bem, os balanços patrimoniais apresentados pela Recorrente foram feitos por profissional capacitado para tal, atendendo sim todos os índices determinados no o item 7.1.16, já que as supostas divergências ali apresentadas pelo Sr. Agente de Contratação, não alteram ou sequer afetam o resultado de cada exercício do balanço patrimonial apresentado.

Ou seja, as exigências contidas no edital são sim atendidas, demonstrando que a Recorrente está cumprindo o item 7.1.16 do edital. Neste sentido, o Sr. Carlos Alberto dos Santos Duarte, brasileiro, casado, CPF: 129.701.232-15, Registro 009383/O-0 – CRC/PA, apresentou a declaração abaixo demonstrando que as situações constadas não foram feitas de maneira voluntária, da mesma forma que esses desdobramentos não afetam a peça contábil juntada pela Recorrente, senão vejamos o que fora disposto no documento em anexo:

“D E C L A R A Ç Ã O. CARLOS ALBERTO DOS SANTOS DUARTE, brasileiro, casado, CPF: 129.701.232-15, Registro 009383/O-0 – CRC/PA, residente e domiciliado nesta cidade, na Avenida Gentil Bittencourt, 1206, apto 1302, Nazaré, na qualidade de Contador da empresa CONSTRUTORA PROJETTA LTDA, CNPJ: 22.365.949/0001-28, estabelecida nesta cidade, na Rua Rodolfo Chermont, 186, Marambaia, declaro para os devidos fins, que as diferenças / desmembramentos apontados pelo Chat da Licitação ocorrida no município de Viseu, mais precisamente pelo descumprimento do item 7.1.16, declaro para os devidos fins, que em função da diferença apresentada e os desmembramentos ocorridos involuntariamente, tais situações não afetam o resultado do exercício, como também não afetam as peças contábeis, cito a demonstração de qualificação financeira da empresa, uma vez que todos os valores citados, fazem parte do mesmo grupo no momento da demonstração.

Seguem situações: COMPUTADORES E PERIFÉRICOS / MÁQUINAS E EQUIPAMENTOS: programa gerou de forma incorreta, o lançamento em contas, envolvendo as contas supracitadas; REALIZÁVEL A CURTO PRAZO / OUTROS VALORES A RECEBER;

nas contas acima, houve um desmembramento involuntário, onde algumas contas estão obedecendo a sequência correta enquanto outros se desmembraram em outros grupos, mas fazem parte do mesmo grupo contábil. Belém-PA, 08 de abril de 2024. Carlos Alberto dos Santos Duarte CRC/PA 009383/O-0 CPF: 129.701.232-15” Com efeito, percebe-se que a Recorrente cumpriu o item do Edital nº 7.1.16, já que as indicações apresentadas pelo Sr. Agente de Contratações não afetam o balanço patrimonial demonstrado pela Recorrente nos últimos dois exercícios.

Por outro lado não houve manifestação de cotarrações, uma vez que, as alegações da recorrente estar pautada apenas nos atos do agente de contratação.

V- DA DECISÃO DO AGENTE DE CONTRATAÇÃO.

Inicialmente, cumpre destacar que a modalidade licitatória (pregão) é regida pela lei nº 14.133/21, Ainda, seja qual for a modalidade adotada, deve-se garantir a aplicação dos princípios inerentes a Administração Pública, dentre eles a observância da isonomia, legalidade, impessoalidade, igualdade, vinculação ao instrumento convocatório e julgamento objetivo.

O art. 5º da Lei 14.133/21 assim dispõe:

“Art. 5º Na aplicação desta Lei, serão observados os princípios da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da publicidade, da eficiência, do interesse público, da probidade administrativa, da igualdade, do planejamento, da transparência, da eficácia, da segregação de funções, da motivação, da vinculação ao edital, do julgamento objetivo, da segurança jurídica, da razoabilidade, da competitividade, da proporcionalidade, da celeridade, da economicidade e do desenvolvimento nacional sustentável, assim como as disposições do Decreto-Lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942 (Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro).”

A concorrência, está previsto na Lei nº 14.133/21. E pode ser realizado de formas: a eletrônica, e a presencial desde que cumpra os requisitos previstos em lei e justificadamente. A adoção da forma eletrônica tem por base o uso de tecnologia de informação, utilizando a internet para atingir sua finalidade, além é claro de tornar o processo mais transparente, pois o processo fica de fácil acesso na internet, podendo ser visto à qualquer hora.

É válido mencionar que a finalidade do procedimento licitatório é selecionar a proposta mais vantajosa dentre aquelas apresentadas em condições de igualdade. Justamente para preservar o comando constitucional da isonomia é que se promove a habilitação das licitantes, permitindo que somente aquelas que reúnem as condições mínimas para contratar com o Poder Público tenham suas ofertas avaliadas.

É importante esclarecer que esta comissão, ao analisar os documentos de habilitação, deve se pautar pelos princípios aplicados à Administração Pública, neste caso, em especial os da legalidade, vinculação ao instrumento convocatório, da isonomia, da razoabilidade, da proporcionalidade, da ampliação da disputa e do julgamento objetivo.

Em um eventual conflito principiológico, deve se pautar naquele em que melhor atenda ao interesse público desde que respeitada a legalidade, a impessoalidade, a Moralidade e a eficiência.

A interpretação dos termos do Edital não pode conduzir a atos que acabem por causar prejuízos à administração. Para privilegiar a ampliação do número de concorrentes não poderá a administração pública excluir/inabilitar licitantes que atendam às exigências habilitatórias, por excesso de formalismo. Assim, ressalvado o interesse na ampliação da disputa e na preservação do erário público, a licitação deve ser conduzida de modo, preservando o equilíbrio entre o excesso de formalismo e as exigências legais, que a habilitação da empresa satisfaça a legalidade e o interesse público.

É importante destacar o relevante princípio aplicado às licitações públicas no qual sem ele, comprometida estaria a legalidade das licitações. As regras e exigências estabelecidas no certame devem ser cumpridas, em seus exatos termos. Tal princípio vincula não só o licitante, como também a Administração Pública.

O princípio da vinculação ao instrumento convocatório é de tal importância que impede por consequência, o descumprimento dos outros princípios aplicados à licitação, como o da transparência, da igualdade, da impessoalidade, da publicidade, da moralidade, da probidade administrativa e do julgamento objetivo.

Por outro lado, o excesso de formalismo é uma atitude repudiada pela Corte Superior de Justiça - STJ1. “A interpretação dos termos do Edital não pode conduzir a atos que acabem por malferir a própria finalidade do procedimento licitatório, restringindo o número de concorrentes e prejudicando a escolha da melhor proposta”.

O Tribunal Regional Federal também condena o excesso de formalismo ensejando interpretação flexibilizada com a finalidade de ampliar o rol de licitantes tecnicamente aptos a participarem da concorrência nas licitações públicas, vejamos:

“CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. CONCORRÊNCIA PÚBLICA. EXIGÊNCIA COM FORMALISMO EXCESSIVO. INTERESSE MAIOR DA ADMINISTRAÇÃO E DOS PRINCÍPIOS QUE REGEM O PROCEDIMENTO LICITATÓRIO. INDEVIDA INABILITAÇÃO DE CONCORRENTE. ANULAÇÃO PARCIAL. PODER DEVER DE AUTOTUTELA DA ADMINISTRAÇÃO. SENTENÇA CONFIRMADA (...)”.

Embora a licitação seja por definição, um procedimento formal, não significa que a Administração deva ser formalista. Hely Lopes, leciona que a Administração não deve ser “formalista” a ponto de fazer **exigências inúteis ou desnecessárias.**

Não basta a aplicação pura e direta do dispositivo legal, há também a necessidade de conjugá-lo com todos os princípios norteadores em busca da solução que **melhor prestigie o interesse público e os fins buscados pelos procedimentos licitatórios** com ênfase na proporcionalidade e razoabilidade.

O princípio da razoabilidade tem o objetivo primordial de dar valor as decisões tomadas pela Administração Pública limitando a arbitrariedade administrativa, sendo que, para Hely Lopes Meirelles, tal princípio pode ser chamado de princípio da proibição de excesso, pois “objetiva aferir a compatibilidade entre os meios e os fins, de modo a evitar restrições desnecessárias ou abusivas por parte da Administração Pública, com lesão aos direitos fundamentais”.

Deverá o julgador rever, ou mesmo buscar soluções que favoreçam acima de tudo os interesses da Administração. Sobre este tema o Tribunal de Contas da União manifestou-se:

“Diante do caso concreto, e afim de melhor viabilizar a concretização do interesse público, pode o princípio da legalidade estrita ser afastado frente a outros princípios. (Acórdão 119/2016 Plenário)”.

Por tanto, pode-se dizer que, ao contrário do que ocorrem com as regras/normas, os princípios não são incompatíveis entre si. Diante de um conflito de princípios (p. ex., vinculação ao instrumento convocatório X obtenção da proposta mais vantajosa), a adoção de um não provoca a aniquilação do outro. Como exemplo esse raciocínio pode ser percebido nas seguintes decisões do Tribunal de Contas da União:

“O rigor formal, todavia, não pode ser exagerado ou absoluto. O princípio do procedimento formal não quer dizer que se deva anular o procedimento ou julgamento, ou inabilitar licitantes, ou desclassificar propostas diante de simples omissões ou irregularidades na documentação ou na proposta, desde que tais omissões ou irregularidades sejam irrelevantes e não causem prejuízos à Administração ou aos concorrentes. (Acórdão 2302/2012-Plenário)”.

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

Assim, é adequado manter a decisão proferida na sessão da sessão pública no que tange a inabilitação de empresa licitante, nesse sentido o agente estaria atuando em conformidade com os princípios do formalismo moderado da razoabilidade administrativa entre os participantes, de modo contrário a consequência seria a impossibilidade de obter propostas mais vantajosas para Administração.

Nesse contexto, após constatações realizadas por meio da análise das documentações apresentadas considerando as análises acima dispostas, respaldadas na legislação vigente, na melhor doutrina, nos

normativos e nos demais princípios que regem a matéria, com base nos princípios do formalismo moderado e da razoabilidade administrativa, verificamos no tocante ao item **7.1.15.10** entendemos que este apontamento foi sanado, porém no que tange aos apontamentos referentes ao item **7.1.16** o mesmo ainda deixa uma lacuna sobre a saúde financeira da empresa e ainda que os documentos apresentados PODEM ter sido maquiado, como vamos explanar daqui pra frente.

A Lei nº 14.133/2021, visando uma melhor análise do histórico econômico-financeiro do licitante, inovou em seu artigo 69, inciso I, com a exigência de “balanço patrimonial, demonstração de resultado de exercício e demais demonstrações contábeis dos 2 (dois) últimos exercícios sociais”.

As demonstrações contábeis do artigo 1.179 do Código Civil são o “balanço patrimonial” e “resultado econômico” e as do artigo 176 da Lei nº 6.404/76 (Sociedades Anônimas) as seguintes: “I - balanço patrimonial; II - demonstração dos lucros ou prejuízos acumulados; III - demonstração do resultado do exercício; e IV – demonstração dos fluxos de caixa; e V – se companhia aberta, demonstração do valor adicionado”.

Quanto aos 2 (dois) últimos exercícios, a nova lei foi inspirada no que fazem grandes corporações perante os investidores, que em certos casos avançam até 3 (três) ou 5 (cinco) últimos exercícios, como se verifica de relatórios pelo **DUNS Number**, o que viabiliza confiabilidade e transparência nos negócios.

Mas o Brasil ainda precisa lidar com balanços fraudados ou maquiados em licitações, o que se espera que tenha mudança quando exigidos os 2 (dois) últimos exercícios contábeis.

Ainda se constata a prática de empresas alterando contabilidade em véspera ou no dia da licitação, elevando números para forçar atendimento, por exemplo, de índices contábeis, capital social ou patrimônio líquido.

Alterações contábeis são legalmente autorizadas, mas o que passa ao ilícito é a alteração com dados irreais e sem explicação plausível ou coerência com o porte da empresa, seu histórico de contratos e clientes, suas contas a pagar e a sua situação comparada com os anos anteriores, considerando novas situações ou ausência de situações que impliquem em mutabilidade significativa dos dados.

Em uma situação dessa natureza não pode o agente público se furtar de uma análise bem detalhada e que se possa explicar os números, para que não haja decisão sem considerar as suas consequências práticas (artigo 20 da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro): dar vitória a uma empresa que alterou sua contabilidade, prática anticoncorrencial, com a finalidade de vencer licitação.

Garantias de devido processo legal, contraditório e ampla defesa, dos incisos LIV e LV do artigo 5º da Constituição Federal devem ser respeitadas, sim, para ambos os lados, além do direito à produção de provas, assegurado pelo artigo 2º da Lei nº 9.784/99, isso valendo para a licitante em questão e suas concorrentes, até em etapa de recursos, quando a outra tenha requerido diligência pelo artigo 43, § 3º, da Lei nº 8.666/93 ou pelo artigo 64 da Lei nº 14.133/2021.

Mas o “poder dever” de diligenciar é imperativo nesses casos, independentemente de provocação.

Agentes públicos e licitantes estão juntos dentro do ambiente de livre concorrência, postulado do artigo 170 da Constituição Federal, sendo essencial que cada um faça a sua parte contra as práticas que constituem infrações concorrenciais e que, aliás, motivariam até processo pelo regime da Lei nº 12.529/2011, que estrutura o Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência. E a “concorrência desleal” configurada por fraude em balanços contábeis, visando vitória em licitações, poderia ainda tipificar o crime do artigo 337-F do Código Penal, com a redação advinda da Lei nº 14.133/2021 (frustrar ou fraudar caráter competitivo em licitação).

Vejamos um caso concreto, onde o Tribunal de contas da União expediu o ACÓRDÃO Nº 1046/2008 - TCU – PLENÁRIO.

DA DECISÃO DE CONSIDERAR SATISFEITOS OS REQUISITOS EDITALÍCIOS ESTABELECIDOS PARA HABILITAÇÃO ECONÔMICO-FINANCEIRA DA EMPRESA GERAÇÃO E COMÉRCIO LTDA., A DESPEITO DA ALEGADA DEFECTIBILIDADE DAS DEMONSTRAÇÕES CONTÁBEIS.

(...)

ANÁLISE

8. A licitação em qualquer de suas modalidades, inclusive o pregão presencial, é um procedimento vinculado, cuja característica primordial é a observância aos normativos regulamentares dos atos que o constituem, previstos na lei ou no edital. A lei licitatória estabelece no art. 31, §§ 2º, 3º e 5º, que a qualificação econômico-financeira da empresa será avaliada por meio de índices contábeis e capital mínimo ou patrimônio líquido mínimo para efeito de garantia ao adimplemento do contrato a ser celebrado. Portanto, diversamente do afirmado pela Administração, não se pode considerar exagerada a exigência de tais requisitos, ainda mais porque estavam previstos no item 8.3. do Edital.

9. A Representante ofertou recurso à Administração (fls. 50/56), postulando a reforma da decisão que habilitou a vencedora do certame, Geração Serviços e Comércio Ltda., elencando como fundamento recursal inconsistências nas informações constantes das peças contábeis apresentadas pela recorrida (fls. 63/64), quais sejam:

a) o valor correto da receita operacional líquida é R\$ 4.421.157,59, e não R\$ 4.664.797,85 registrados na demonstração do resultado do exercício, ocasionando uma diferença de R\$ 243.640,26, que é exatamente o valor referente ao ISS que não foi deduzido da receita operacional bruta;

b) as deduções da receita operacional bruta, relativas a COFINS, PIS e ISS, foram calculadas por alíquota inferior às estabelecidas para esses tributos, refletindo incorreção no lucro bruto do exercício, que é de R\$ 710.492,99 e não R\$ 962.192,45;

c) o lucro líquido correto é R\$ 81.143,02, e não R\$ 316.500,48, o que implica correção do patrimônio líquido para R\$ 280.643,02, em vez de R\$ 516.000,48;

d) por consequência, o total do ativo também deve ser corrigido para R\$ 1.095.300,66, diverso do valor de R\$ 1.330.658,12.

10. A Recorrida apresentou contra-razões (fls. 111/119, anexo 1), colacionando novas demonstrações contábeis registradas na JUCEA/AM (fls. 121/124, anexo 1), acompanhada do Parecer Técnico de Retificação do Balanço (fls. 127), elaborado pelo técnico de contabilidade José Antônio da Cunha Lima (CRC/AM n.º 008925/0-2), autor das demonstrações nas quais foram verificadas as incorreções apontadas.

11. A empresa Geração alega, em síntese, que:

a) as retificações registradas e documentadas apuram o lucro do exercício corretamente alterando-se os índices econômicos e financeiros e as obrigações tributárias e sociais;

b) reconhece a ocorrência de erro na emissão do balanço patrimonial (exercício 2006), entretanto ainda que havendo diferença nas contas do balanço, mesmo assim não poderia ser inabilitada, pois atende as exigências do § 3º do art. 31, da Lei 8.666/1993;

c) no próprio balanço composto por erro, tinha-se que:

c.1) capital social de R\$ 110.000,00 garante a participação da empresa em licitações com valor estimado até R\$ 2.200.000,00;

c.2) a empresa merecia ser habilitada, pois, à época do certame, o patrimônio líquido informado foi de R\$ 516.000,48 e o índice de qualificação econômico-financeira é superior a 1, conforme cadastro válido no SICAF;

d) o Edital em seu subitem 8.3 garante transparência e mais competitividade ao certame, tornando obrigatório apenas 5% do valor estimado:

‘As empresas licitantes que apresentarem resultado igual ou menor que 1, em qualquer dos índices referidos no inciso V, item 7 da IN-MARE n.º 5/95, deverão comprovar que possuem capital social registrado, ou patrimônio líquido mínimo igual ou superior a 5% do valor estimado para o item ou itens cotados’.

12. Apreciado pelo TRT – 11ª Região, através da manifestação do pregoeiro João Ricardo Rodrigues Neves (fls. 133/140), o recurso foi improvido e mantida a decisão recorrida. Em sua fundamentação alegou, em resumo, que:

a) a habilitação no Pregão foi condicionada à verificação no SICAF – Sistema de Cadastramento Unificado de Fornecedores, conforme item 8.2 do Edital:

‘Às empresas regularmente cadastradas e habilitadas parcialmente no Sistema de Cadastro Unificado de Fornecedores, consoante dispõe a Instrução Normativa – MARE n.º 5/1995 e o Decreto n.º 3.722/2001, com as alterações do Decreto n.º 4.485/2002, fica assegurado o direito de apresentar a documentação atualizada e regularizada na própria sessão, caso estejam com algum documento vencido, conforme estabelece o inciso XIII, art. 11, do Decreto n.º 3.555/2000’.

b) o art. 11, inciso XIII, do Decreto n.º 3.555/2000, que disciplinou a aplicabilidade do pregão, determina que a habilitação das empresas participantes do certame se dará através de consulta ao SICAF:

‘Art. 11, inciso XIII, do Decreto n.º 3.555/2000 – sendo aceitável a proposta de menor preço, será aberto o envelope contendo a documentação de habilitação do licitante que a tiver formulado, para confirmação das suas condições habilitatórias, com base no Sistema de Cadastramento Unificado de Fornecedores, ou nos dados cadastrais da Administração, assegurado ao já cadastrado o direito de apresentar a documentação atualizada e regularizada na própria sessão’

c) esquece a Recorrente que erros aritméticos podem ser cometidos por aqueles que lidam com números, e seus argumentos não comprovam ter a empresa vencedora manipulado o balanço patrimonial com a intenção de obter índices financeiros favoráveis à sua habilitação;

d) *inapropriado é considerá-lo inválido, porque o erro cometido não anula todas as possíveis avaliações que se pode obter de um balanço patrimonial, e qualquer peça contábil está sujeita a erros e equívocos, mas que podem ser corrigidos;*

e) *a Norma Brasileira de Contabilidade Técnica reconhece as ocorrências de erros nas demonstrações contábeis, tanto que para isso criou procedimentos necessários aos ajustes, como a NBCT 2 – Da Escrituração Contábil, e NBCT 2.4 – Da Retificação de Lançamentos;*

f) *a exigência de qualificação econômico-financeira tem como finalidade a apuração da capacidade de liquidez da empresa vencedora, isto é, uma possível garantia de que tem condições financeiras de honrar os compromissos a assumir;*

g) *mesmo que a empresa Geração Serviços e Comércio Ltda. não apresentasse índices condizentes com os exigidos (iguais a 1), o seu capital social registrado de R\$ 165.000,00, bem como o patrimônio líquido de R\$ 516.000,48 constante do balanço trazido aos autos pela Recorrente, atenderiam ao item 8.3 do Edital:*

‘8.3. As empresas licitantes que apresentarem resultado igual ou menor que 1, em qualquer dos índices referidos no inciso V, item 7, da IN-MARE n.º 5/1995, deverão comprovar que possuem capital social registrado, ou patrimônio líquido mínimo igual ou superior a 5% do valor estimado para o item ou itens cotados’.

h) *os 5% do valor estimado para o Pregão n.º 1/2008 correspondem a R\$ 89.952,62, inferiores ao capital social registrado e ao patrimônio líquido da licitante vencedora.*

13. *Em nossa avaliação, o TRT/AM no exame do caso houve-se com a ponderação que a situação exigia, vez que a empresa recorrida procedeu à retificação dos erros verificados nas suas demonstrações contábeis, ao apresentar novo balanço patrimonial e nova demonstração do resultado do exercício, escoimados das inconsistências que os fragilizavam.*

14. *Na análise detida do conjunto de informes presentes nos autos, não se observam elementos objetivos que levem a um firme entendimento de que a empresa Geração Serviços e Comércio Ltda. tenha agido dolosamente no intuito de ‘maquiar’ o seu balanço patrimonial para obter resultados fictícios, que lhe permitissem atender aos requisitos de habilitação econômico-financeira. Os serviços de contabilidade não são realizados por funcionário da própria empresa, e, sim, terceirizados como mostra o contrato inserido às fls. 125/126,*

anexo 1, em que o técnico contábil José Antônio da Cunha Lima (CRC AM-008925/0-2) é contratado para prestar os mencionados serviços.

15. *Também nos move a adotar essa compreensão o fato de a peça contábil não ter sido apresentada pela empresa diretamente à Comissão do Pregão, pois trata-se de um documento que estava registrado nos assentamentos da Junta Comercial do Estado do Amazonas, desde 9/2/2007 (fls. 63/64), e que serviu de base para inscrição no SICAF. Presume-se que o licitante que tenha a intenção deliberada de fraudar o seu balanço patrimonial para auferir vantagens em certame licitatório, não utilizaria um documento oficializado há quase um ano antes pelo órgão de registro de comércio. A licitação foi realizada em 21/1/2008.*

16. *Feita a retificação dos dados constantes das demonstrações contábeis, verificou-se que a empresa ostentava situação patrimonial condizente com as exigências de qualificação econômico-financeira previstas no Edital, o qual estabelece no item 8.3 (fl. 77):*

‘As empresas licitantes que apresentarem resultado igual ou menor que 1, em qualquer dos índices referidos no inciso V, item 7, da IN-MARE n.º 5/1995, deverão comprovar que possuem capital social registrado, ou patrimônio líquido mínimo igual ou superior a 5% do valor estimado para o item ou itens cotados’.

17. *Os indicadores a que se refere o mencionado normativo são o índice de liquidez geral, o de solvência geral e o de liquidez corrente, os quais, nas demonstrações retificadas, apresentam valores superiores a 1: LG = 1,02; SG = 1,55; LC = 1,02 (fl. 60). Por esta primeira condição a empresa já atende à exigência editalícia, não sendo necessário passar-se à avaliação da segunda condicionante, isto é, a comprovação de capital social registrado ou patrimônio líquido mínimo igual ou superior a 5% do valor estimado para a contratação.*

18. *E ainda que preciso fosse realizar avaliação patrimonial por este segundo critério, a licitante Geração Serviços e Comércio Ltda. também estaria dentro dos parâmetros de qualificação econômico-financeira previstos no Edital.*

19. *Deste modo, somos do entendimento de que a Administração agiu de acordo com o lastro objetivo da situação posta à sua avaliação, tomando a decisão que parece ser adequada ao caso em consideração, porquanto a desclassificação da licitante vencedora do certame, fundada em erros numéricos das suas demonstrações contábeis, que corrigidas, revelaram situação patrimonial em conformidade com o*

previsto no Edital, afigurar-se-ia ato contrário aos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade.

Nesse mesmo sentido, ainda foram espedidas outras decisões a respeito do tema: ACÓRDÃO Nº 3097/2020 – TCU – Plenário:

[...] Após analisar as respostas às oitivas realizadas, a Selog ponderou que a presunção de boa-fé da recorrida e a suposta plausibilidade de seu arazoado não justificam a ausência de realização das necessárias diligências, ante os indícios de irregularidades existentes em sua na documentação apresentada pela NP3.

Destacou o fato de que a administração do TRE/RR havia sido informada pela própria NP3 de que os imóveis ainda não constavam, de fato, de seu patrimônio, pois ainda não estava concluída a transferência de propriedade.

A Selog concluiu que, tendo em vista que não foi constatado prejuízo ao órgão, e que o contrato resultante não foi prorrogado, deixaria de propor a audiência dos responsáveis.

Propôs, no entanto, conhecer da representação, declarar a inidoneidade da empresa NP3 Comércio e Serviços Ltda. para participar de licitação na administração pública federal, nos termos do art. 46 da Lei 8.443/1992, dando ciência ao TRE/RR acerca da falha concernente à habilitação indevida da referida empresa no pregão PE 19/2019.

2. IV

Conheço da peça apresentada pela empresa Link Card Administradora de Benefícios Eireli como representação, nos termos dos arts. 235 e 237, VII, do RI/TCU.

Conforme certidões acostadas pela representante, em pesquisa realizada junto aos cartórios de imóveis de Cuiabá/MT e Barra do Garças/MT, não foi localizado qualquer imóvel registrado em nome da NP3 nas referidas cidades¹.

Em resposta à oitiva, a NP3 alegou que os referidos imóveis foram adquiridos mediante instrumentos particulares de compra e venda, ambos datados de 5/12/2018. Os documentos informam que os dois imóveis localizados em Cuiabá/MT teriam custado R\$ 950.000,00, enquanto o imóvel situado em Barra do Garças/MT teria sido adquirido por R\$ 888.000,00².

A escritura pública do imóvel localizado em Barra do Garças/MT foi realizada somente em 28/4/2020, no valor de R\$ 228.188,72, que corresponderia ao valor venal do terreno calculado pela prefeitura³. Tal valor equivale a cerca de 25% do constante do instrumento particular. A Selog assinalou que não foi anexado comprovante que demonstrasse a alegação da NP3 de que a diferença de valor se devia à inclusão na escritura pública de supostas edificações constantes no terreno.

¹ Peças 5-9.

² Peça 43, p. 6-7 e 10-12.

³ Peça 43, p. 15-18.

No que tange aos imóveis localizados em Cuiabá/MT, de acordo com a NP3, teria havido distrato do instrumento particular de compra e venda em 29/4/2020 (um dia após a escrituração do imóvel de Barra do Garças/MT). No instrumento particular de distrato, consta que teria restado combinado que o vendedor devolveria a quantia paga em oito parcelas de R\$ 118.750,00 semestrais, em espécie, sendo a primeira parcela prevista para ser paga em junho de 2021⁴.

Tanto os documentos de compra e venda como o distrato consignam que o vendedor dos referidos imóveis é o Sr. Neosvaldo José da Silva. A propósito, a Selog, na instrução inicial, já havia assinalado que, conforme consulta à base de dados da Receita Federal do Brasil (RFB), o referido senhor foi sócio administrador da NP3 de 2/8/2012 a 22/8/2018⁵.

A transferência da propriedade de bem imóvel é negócio jurídico que, para se aperfeiçoar, requer forma prescrita em lei, que, no caso em análise, é a escritura pública, por se tratar de bens em valor superior a trinta vezes o valor do salário mínimo (art. 108 do Código Civil). Somente com a lavratura do documento público considera-se perfeito e acabado o negócio jurídico.

Conforme § 1º do art. 1.245 do Código Civil: “enquanto não se registrar o título translativo, o alienante continua a ser havido como dono do imóvel”.

A escrituração contábil da aquisição de bens imóveis não pode ser efetivada sem que tenha sido cumprida a formalidade necessária, pois a referida conduta resulta em verdadeira maquiagem do balanço patrimonial.

Os instrumentos particulares referidos pela NP3 são documentos precários, com validade apenas entre as partes, e cujas informações não permitem que haja certeza acerca da fidedignidade de seu conteúdo. Por exemplo, não permitem aferir se os imóveis pertencem, efetivamente, a quem se declara como vendedor. Também não são suficientes para garantir que há veracidade no valor declarado da transação. E o mais importante de tudo: não são documentos idôneos para permitir o registro da transação nas matrículas nos cartórios de situação dos imóveis.

A Lei 6.404/1976, art. 176, caput, I, prevê, expressamente, que as demonstrações financeiras, entre elas o balanço patrimonial, deverão exprimir com clareza a situação do patrimônio da empresa e as mutações ocorridas no exercício.

Inexistindo documentação hábil que oferecesse suporte à contabilização do negócio, os imóveis não poderiam ser lançados no balanço patrimonial da empresa, alterando o resultado financeiro e patrimonial.

A Coordenação de Orçamento e Finanças, ao analisar o recurso da Link Card, alegou que a apresentação de balanço inidôneo não trouxe prejuízo ao certame, pois o edital não estabeleceu indicadores referenciais para avaliação da qualificação econômico-financeira⁶. No entanto, o edital previu que a habilitação das licitantes seria verificada por meio do Sicaf, sendo que as licitantes que não atendessem às exigências de habilitação do referido sistema deveriam apresentar

⁴ Peça 43, p. 8-9.

⁵ Peça 21.

⁶ Peça 17.

documentos que supririam tais exigências⁷. A avaliação da qualificação econômico-financeira, conforme § 5º do art. 31 da Lei 8.666/1993, deve ser realizada mediante critérios objetivos.

Desse modo, a escrituração, no balanço patrimonial, de bem que não é de propriedade da NP3, seja qual for o critério adotado para avaliação das condições de habilitação, induz a erro acerca da sua situação econômico-financeira, trazendo dúvidas sobre a capacidade da contratada de arcar com os compromissos assumidos em decorrência do contrato firmado com a administração pública.

A Selog entendeu que o TRE/RR deveria ter realizado diligência com vistas a verificar a comprovação da propriedade dos imóveis.

Entretanto, a própria licitante havia informado ao TRE/RR, nas contrarrazões ao recurso administrativo da Link Card, que as transferências dos imóveis não estavam concluídas. Assim, já havia restado demonstrado que seu balanço patrimonial apresentava informações inverídicas, evidenciando uma situação financeira incompatível com a realidade. A propósito, no outro pregão mencionado pela representante, a NP3 foi corretamente inabilitada pela unidade do Ministério da Economia com base, fundamentalmente, na afirmação da própria licitante, de que os imóveis não estavam registrados em seu nome.

A jurisprudência do Tribunal é no sentido de que o uso de demonstrações financeiras inidôneas com a finalidade de demonstrar a qualificação econômico-financeira justifica a declaração de inidoneidade⁸, não havendo a necessidade de ser demonstrado prejuízo ao erário ou a obtenção de vantagem indevida⁹.

Tendo em vista a grave irregularidade em questão, portanto, deve ser declarada a inidoneidade da empresa NP3 para participar, por seis meses, de licitação na Administração Pública Federal, com fulcro no art. 46 da Lei 8.443/1992.

Cabe informar que o TRE/RR não prorrogou a vigência do contrato PE 19/2019, a qual expirou em 1º/9/2020, e não há informação, nos autos, de que houve qualquer prejuízo causado pela contratada ao referido órgão durante a execução da avença. Não há, portanto, a necessidade de adoção de medidas corretivas quanto ao assunto.

Ante o exposto, manifesto-me pela aprovação do acórdão que ora submeto a este Colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 18 de novembro de 2020

Retomando o nosso cenário, as alegações apontadas pela recorrente neste procedimento, não demonstraram quais informações eram verdadeiras, se as da escrituração digital ou as da física, quando as ambas deveriam apresentar o mesmo valor patrimonial, verifica-se que a decisão de manter a inabilitação da recorrente estar diretamente ligada ao entendimento jurisprudências exemplificadas ao norte.

⁷ Peça 15, p. 7, item 35.

⁸ Acórdãos 2445/2019-TCU-Plenário, relatora ministra Ana Arraes, 2559/2007-TCU-Plenário, relator ministro Marcos Bemquerer Costa, entre outros.

⁹ Acórdãos 1986/2013-TCU-Plenário, relator ministro Raimundo Carreiro, 2908/2017-TCU-Plenário, relator ministro André de Carvalho, 1230/2017-TCU-Plenário, relatora ministra Ana Arraes, entre outros.

Maquiagem de balanço que consiste em lançar na escrituração, os bens e direitos ativos com preço menor do que o real, e os passivos em excesso, de modo a criar uma reserva invisível aos olhos dos utentes, por quicá, escapar à percepção dos usuários e da fiscalização em um exame básico do balanço patrimonial. São erros voluntários de estimativas de passivos, ilícitos, que foram superdimensionados, e de ativos que foram subdimensionados.

Como consequências diretas da existência de reservas ocultas, temos um valor patrimonial das ações abaixo da realidade. Todos os usuários são prejudicados, e sem embargos a isso, os sócios retirantes, situação de apuração de haveres materializam um prejuízo, em relação à precificação de seus haveres; nota-se que não estamos entrando mérito de acusações de que os balanços apresentados forem maquiados, porém não foi demonstrado nem que sim e nem que não, e nossa ação estar baseada no sentido de resguardar administração sobre qualquer tipo de fraude e atos que possam acarretar prejuízos ao erário público.

O princípio da autotutela estabelece que a Administração Pública possui o poder de controlar os próprios atos, anulando-os quando ilegais ou revogando-os quando inconvenientes ou inoportunos. Assim, a Administração não precisa recorrer ao Poder Judiciário para corrigir os seus atos, podendo fazê-lo diretamente.

Quanto ao aspecto da legalidade, conforme consta na Lei 9.784/99, a Administração deve anular seus próprios atos, quando possuírem alguma ilegalidade, que não é nosso caso. Trata-se, portanto, de um poder-dever, ou seja, uma obrigação. Dessa forma, o controle de legalidade, em decorrência da autotutela, pode ser realizado independentemente de provocação, pois se trata de um poder-dever de ofício da Administração.

A finalidade da licitação deve ser sempre atender o interesse público, buscar a proposta mais vantajosa, existindo igualdade de condições, bem como os demais princípios resguardados pelo Art. 11.

O processo licitatório tem por objetivos:

- I - Assegurar a seleção da proposta apta a gerar o resultado de contratação mais vantajoso para a Administração Pública, inclusive no que se refere ao ciclo de vida do objeto;
- II – Assegurar tratamento isonômico entre os licitantes, bem como a justa competição;
- III – evitar contratações com sobrepreço ou com preços manifestamente inexequíveis e superfaturamento na execução dos contratos;
- IV – Incentivar a inovação e o desenvolvimento nacional sustentável.

A importância de se afirmar expressamente tais objetivos reside no fato de que estes elementos servem como verdadeiros norteadores da interpretação das normas jurídicas aplicáveis à temática das

contratações públicas, guiando a formação das decisões e do entendimento acerca da norma pertinente ao caso concreto.

Por tanto destacamos que toda ação do realizada por parte do agente, foi pautada na finalidade de atender ao interesse publico e buscando como base os princípios e objetivos que rege a competição pública, não cometendo nenhum ato que pudesse macular o procedimento ou até mesmo favorecer um ou outro participante do certame.

V – CONCLUSÃO:

Pelo exposto, extrai-se dos autos que a decisão do agente de contratação é pautada de acordo com os requisitos estabelecidos no edital, bem como cumpri os preceitos legais, principiológicos e jurisprudências do ordenamento jurídicos inerentes ao processo licitatório,

Sendo assim, em conformidade ao interesse da administração e buncando sempre a oferta mais vantaja para administração, é que decidimos pelo deferimento parcial em relação ao descumprimento dos dos itens 7.1.15.9 e 7.1.15.10 e julgar improcedente as razões apresentadas no tange ao descumprimento do item 7.1.16 e manter a inabilitação da licitante **CONSTRUTORA PROJETA LTDA.**

João Paulo Pinheiro Barros

Agente de contratação
Decreto N° 011/2024

Cristiano Dutra Vale
Autoridade Competente
Prefeito Municipal