



JULGAMENTO DE RECURSO

Guaíra/SP 07 de Junho de 2023.

FEITO: RECURSO ADMINISTRATIVO

REFERÊNCIA: CONCORRENCIA PÚBLICA Nº 01/2023

OBJETO: Contratação de empresa especializada em serviços de engenharia para EXECUÇÃO DE SERVIÇOS DE TOPOGRAFIA a serem realizados em diversas áreas do Município de Guaíra/SP, incluindo seus distritos e localidades na zona urbana e rural.

RECORRENTE: GEO-TOP TECNOLOGIA DE PRECISÃO LTDA.

I – DA ADMISSIBILIDADE DO RECURSO

Trata-se de recurso administrativo interposto pela empresa **GEO-TOP TECNOLOGIA DE PRECISÃO LTDA.**, aos 28 dias de abril de 2023, e devido a falha nas redes da municipalidade, o mesmo só fora recebido por esta comissão em 23 de maio de 2023 às 11h41, o mesmo veio contra a decisão que a inabilitou no certame, conforme julgamento realizado em 25 de abril de 2023.

II – DAS FORMALIDADES LEGAIS

Nos termos do artigo 44 do Decreto Federal nº 10.024/2019, devidamente cumpridas às formalidades legais.

Conforme verificado nos autos, pela data do e-mail inicial enviado em 28/04/2023 às 10h10, o recurso da **GEO-TOP TECNOLOGIA DE PRECISÃO LTDA.** é tempestivo, transcorreu in albis sem que as licitantes apresentassem as contrarrazões dentro do prazo editalício e conforme exigidos pela legislação específica.

III – DA SÍNTESE DOS FATOS



Em 03 de março de 2023 foi deflagrado o processo licitatório nº 37/2023, junto ao Portal desta municipalidade - <https://guaira.sp.gov.br/>, na modalidade de Concorrência Pública, destinado a Contratação de empresa especializada em serviços de engenharia para EXECUÇÃO DE SERVIÇOS DE TOPOGRAFIA a serem realizados em diversas áreas do Município de Guaíra/SP, incluindo seus distritos e localidades na zona urbana e rural, do tipo menor preço global.

A sessão de Recebimento do Envelopes de Habilitação e Proposta, ocorreu em sessão pública, no prédio da prefeitura do Município de Guaíra/SP, Às 10h22 do dia 25 de abril de 2023, onde a Comissão de Licitação procedeu a análise dos documentos de habilitação das empresas participantes, encaminhados nos termos do edital.

Em síntese, após a análise dos documentos de habilitação das empresas, a Comissão inabilitou a empresa PWX ENGENHARIA E TOPOGRAFIA LTDA. Pois não apresentou a certidão exigida no item 7.3.2. - Prova de regularidade fiscal perante a Fazenda Nacional – e ainda, conforme análise do Eng.º responsável não apresentou Atestados de Capacitação técnico-profissional e Atestados de Capacitação técnico-operacional e os índices de balanço não atingiram o exigido 7.5.4 e quanto a empresa **GEO – TOP TECNOLOGIA DE PRECISÃO LTDA.** não apresentou o balanço patrimonial nas condições exigidas em Edital, referente ao item 7.5.2 (Termos de Abertura e Encerramento do Balanço Patrimonial). Ambas consideradas Habilitadas.

Logo, fora aberto prazo legal de recurso, e a Recorrente, dentro do prazo estabelecido no edital, conforme manifestação de Recurso acostada aos autos do processo, apresentou tempestivamente suas razões recursais em 28 de abril de 2023. Sendo disponibilizado recurso no site oficial do município apenas em 23 de maio de 2023, o prazo para contrarrazões iniciou-se em 24 de maio de 2023, transcorrendo em albis tal prazo, sem que nenhuma das licitantes houvesse apresentado Contrarrazões.

IV – DAS RAZÕES DA RECORRENTE

A Recorrente se insurge contra sua inabilitação afirmando que a Comissão ao considerar a recorrente inabilitada sob o argumento acima enunciado, incorreu na prática de ato de manifestação alega e cita o Decreto nº 8.538 de 6 de outubro de 2015 e outras leis como colacionado abaixo:



MUNICÍPIO DE GUAÍRA
Paço Municipal "Messias Cândido Faleiros"
DIRETORIA DE COMPRAS E LICITAÇÕES
CNPJ: 48.344.014/0001-59

Compras



GEO-TOP[®]
Tecnologia de Precisão Ltda

ESCRITÓRIO CENTRAL
RUA RUBIÃO JUNIOR Nº 112 - CENTRO
BEBEDOURO/SP (17)3342-5597

A Comissão de licitação ao considerar a recorrente inabilitada sob o argumento acima enunciado, incorreu na prática de ato manifestante ilegal

Senão vejamos:

7.5.2. 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;

7.5.2. As empresas constituídas no exercício em curso deverão apresentar cópia do balanço de abertura ou cópia do livro diário contendo o balanço de abertura, inclusive com os termos de abertura e encerramento;

Inicialmente, antes de adentrarmos no prazo para apresentação do balanço patrimonial, cabe mencionar que a exigibilidade do balanço patrimonial perante às licitações está preconizada no inciso I do artigo 31 do Estatuto das licitações:

A qualificação econômica – financeira, anteriormente denominada “idoneidade financeira”, tem por objetivo a verificação da disponibilidade de recursos financeiro dos licitantes para a plena e satisfatória execução do objeto a ser contratado. Em outras palavras como foi sintetizado pelo mestre Hely Lopes Meirelles é a “capacidade para satisfazer os encargos econômicos decorrente do contrato”. O balanço patrimonial, especificadamente, tem por objetivo examinar a situação econômico – financeira do licitante.

Art. 2

III – na definição do objeto da contratação, não utilizar especificações que restrinjam, injustificadamente, a participação das microempresas e empresas de pequeno porte sediadas regionalmente.

Art. 3 Na habilitação em licitações para o fornecimento de bens para pronta entrega ou para a locação de materiais, não será exigida da microempresa ou da empresa de pequeno porte a apresentação de balanço patrimonial do último exercício social.

Segundo o Art. 27 da LEI COMPLEMENTAR 123/2006 (Estatuto da MPE): “As microempresas e empresas de pequeno porte optantes pelo Simples Nacional poderão, opcionalmente, adotar contabilidade simplificada para os registros e controles das operações realizadas, conforme regulamentação do Comitê Gestor” (Grife nosso)

Para exigir índices contábeis a Administração sempre deve justificar tecnicamente a escolha dos índices adotados para aferir as condições econômico-financeiras das licitantes, demonstrando que os valores exigidos são usualmente atendidos pelas empresas que atuam no MERCADO ESPECÍFICO do objeto da licitação

Isto porque a justificativa dada pela Administração (comprovação da boa situação financeira) não se trata de justificativa, mas de finalidade da exigência, devendo ser entendido como “devidamente justificados” a escolha dos índices, fundamentada em estudo técnico aprofundado, que deverá constar do processo licitatório.

O Tribunal de Contas da União entende em seu Acórdão que:



Av. Gabriel Garcia Leal nº 676 - CEP - 14.790-000
Guairá - Estado de São Paulo Fone: (17) 3332-5100

www.guaira.sp.gov.br

e-mail: compras@guaira.sp.gov.br

Handwritten signatures and initials in blue ink.



ESCRITÓRIO CENTRAL
RUA RUBIÃO JUNIOR Nº 112, CENTRO
BEBEDOURO-SP (17)3342-5597

ACÓRDÃO 966/2022 PLENÁRIO

É LICITA A ADMISSÃO DA JUNTADA DE DOCUMENTOS, DURANTE AS FASES DE CLASSIFICAÇÃO OU DE HABILITAÇÃO, QUE VENHAM A ATESTAR CONDIÇÃO PRÉ-EXISTENTE À ABERTURA DA SESSÃO PÚBLICA DO CERTAME, SEM QUE ISSO REPRESENTA AFRONTA AOS PRINCÍPIOS DA ISONOMIA E DA IGUALDADE ENTRE AS LICITANTES.

III – DO PEDIDO

Na esteira do exposto, requer-se seja julgado provido o presente recurso, com efeito para que reconhecendo-se a ilegalidade da decisão hostilizada, como de rigor, admita-se a participação da recorrente na fase seguinte da licitação, já que habilitada a tanto a mesma está.

Outrossim, lastreada nas razões recursais, requer-se que esta comissão de licitação reconsidere sua decisão e, na hipótese não esperada disso não ocorrer, faça este subir, devidamente informados, á autoridade superior, em conformidade com § 4º, do art. 109, da Lei nº 8666/93.

Nestes Termos

P. Deferimento

Bebedouro, 28 de abril de 2023.

GEO – TOP TECNOLOGIA DE PRECISÃO LTDA

Maria Lizete Pereira da Silva

CNPJ: 05.336.360/0001-82





Aduz que, o julgamento da Comissão foi equivocado, e anexa ao Recurso os termos de Abertura e Encerramento do Balanço Patrimonial da empresa, que deveriam ter sido apresentados no certame.

De outro lado, aduz que o edital dispõe acerca da diligência para complementar os documentos juntados inicialmente pelos proponentes.

Por fim, requer o provimento do recurso e a consequente habilitação da Recorrente no presente processo licitatório.

V – DO MÉRITO

Inicialmente, é importante ressaltar que as decisões tomadas no contexto deste processo licitatório estão em perfeita consonância com a legislação vigente, tendo sido observada a submissão aos princípios que norteiam a Administração Pública, em especial aos princípios da isonomia e da vinculação ao edital do certame, sob os quais a Lei nº 8.666/93 dispõe:

Art. 3º A **licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia** e a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração 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. (grifado)

A respeito do regramento do edital, Marçal Justen Filho, leciona:

O edital é o fundamento de validade dos atos praticados no curso da licitação, na acepção de que a desconformidade entre o edital e os atos administrativos praticados no curso da licitação se resolve pela invalidade dos últimos. **Ao descumprir normas constantes do edital, a administração frustra a própria razão de ser da licitação**. Viola princípios norteadores da atividade administrativa. (Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 13ª ed. São Paulo: Dialética, 2009, p. 395) (grifado).

Com relação ao procedimento formal adotado pela Comissão, é conclusivo Hely Lopes Meireles:

Procedimento formal significa que a licitação está vinculada às prescrições legais que a regem em todos os seus atos e fases. **Não só a lei, mas o regulamento, as instruções complementares e o edital pautam o procedimento da licitação, vinculando a Administração e os licitantes a todas as exigências**, desde a convocação dos



interessados até a homologação do julgamento. (Licitação e Contrato Administrativo, 12ª ed. São Paulo: Malheiros, 1999, págs. 26-27) (grifado)

Quanto ao mérito, em análise aos pontos discorridos na peça recursal, com a legislação pertinente e com os entendimentos doutrinários e jurisprudenciais correlatos, expõem-se abaixo as medidas adotadas e as ponderações formuladas que fundamentam a decisão final.

A Recorrente se insurge contra sua inabilitação, que decorreu da não apresentação dos Termos de Abertura e Encerramento do Balanço Patrimonial, conforme exposto na ata de julgamento de 25 de abril de 2023

Conforme julgamento aludido, o edital sob análise previu com absoluta clareza quais os documentos necessários à habilitação, especialmente quais deveriam ser entregues no tocante a qualificação econômico-financeira, exigência no item 7.5.2, do edital:

7.5.2. As empresas constituídas no exercício em curso deverão apresentar cópia do balanço de abertura ou cópia do livro diário contendo o balanço de abertura, inclusive com os **termos de abertura e encerramento**; (grifo nosso).

Diante disso, é fundamental reconhecer que as regras do Edital devem ser cumpridas pela Administração em sua totalidade, pois são as normas norteadoras do instrumento convocatório e que fazem lei entre as partes. Nesse sentido, dispõe o artigo 41 da Lei Federal nº 8.666/1993: "*art. 41. A Administração não pode descumprir as normas e condições do Edital, ao qual se acha estritamente vinculada*".

Em comentário a previsão do referido artigo 41, o doutrinador Marçal JustenFilho destaca:

O instrumento convocatório cristaliza a competência discricionária da Administração, que se vincula a seus termos. Conjugando a regra do art. 41 com aquela do art. 4º, pode-se afirmar **a estrita vinculação da Administração ao edital, seja quanto a regras de fundo quanto àquelas de procedimento**. Sob um certo ângulo, o edital é o fundamento de validade dos atos praticados no curso da licitação na acepção de que a desconformidade entre o edital e os atos administrativos praticados no curso da licitação se resolve pela invalidade destes últimos. (Comentários à lei de licitações e contratos administrativos. 13ª ed. São Paulo: Dialética, 2009, p. 543). (grifo nosso)

J A
A



Logo, a inabilitação decorrente da não apresentação de documento exigido no instrumento convocatório não caracteriza excesso de formalismo, como defende a Recorrente, e sim caracteriza o cumprimento às regras editalícias, em respeito aos princípios que as norteiam.

Em situação semelhante, citamos o seguinte entendimento do Tribunal Contas do Estado de São Paulo no Acórdão Publicado no Diário Oficial em 29/03/2022 – TCE/SP nº 00006598.989.22-6:

No mérito, a primeira questão está relacionada ao fato de o edital ter exigido a apresentação do balanço patrimonial para a comprovação da capacidade econômico-financeira, mas excepcionado desse dever a participante que se enquadra como microempresa ou empresa de pequeno porte optante pelo Simples Nacional.

No entender da representante, a lei não desobriga as microempresas e empresas de pequeno porte, quando licitantes, de apresentar o balanço patrimonial e, por causa disso, o edital gera uma diferenciação ilegal entre os participantes do certame.

A origem dessa discussão está no disposto no artigo 27 da Lei Complementar 123/06, que dita:

Art. 27 - "as microempresas e empresas de pequeno porte optantes pelo Simples Nacional poderão, opcionalmente, adotar contabilidade simplificada para os registros e controles das operações realizadas, conforme regulamentação do Comitê Gestor".

Três considerações são necessárias para aclarar esse mandamento: a primeira, a adoção de uma contabilidade simplificada para os registros e controles das operações realizadas dispensa, de fato, a elaboração de um balanço patrimonial; a segunda, que isso é opcional, uma faculdade ofertada pela lei às empresas que se enquadram na condição prevista no mencionado artigo de lei: microempresas e empresas de pequeno porte optantes pelo Simples Nacional; a terceira, essa regra tem efeitos tributários apenas, pois constante da Lei Complementar 123/06 no capítulo que regula a esfera dos Tributos e Contribuições, mais especificamente na seção que trata das Obrigações Fiscais Acessórias.

Assim, na prática, a empresa nessa condição não tem a obrigação fiscal de elaborar um balanço patrimonial.

O problema surge na atuação dessa empresa fora do âmbito fiscal, a exemplo de um processo de licitação, que tem regras específicas estabelecidas na sua legislação de regência. [...]

Grosso modo, **ainda que a empresa tenha feito a opção dada pelo artigo 27 da Lei Complementar 123/06, acima transcrito, se ela decidir, dentro da sua**



estratégia comercial, participar de um processo licitatório terá que apresentar um balanço patrimonial se o edital assim exigir. (grifo nosso) TC-006598.989.22-6 (Conselheiro Robson Marinho)

O mesmo acordão ainda traz a baila a questão da legalidade da exigência dos Termos de Abertura e Encerramento do balanço.

O artigo 31 da Lei de Licitações traz a seguinte redação:
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;
A legislação de regência permite ao órgão licitante exigir o balanço patrimonial para fins de comprovação da qualificação quando assim entender necessário, condição que é corroborada pela jurisprudência desta Corte. O que não é possível é exigir de alguns participantes e deixar de impor essa condição a outros, pois configura quebra do princípio da isonomia. (grifo nosso). TC-006598.989.22-6 (Conselheiro Robson Marinho)

Dessa forma, habilitar a Recorrente sem apresentar documento em consonância com o que prevê o instrumento convocatório, estar-se-ia admitindo tratamento não isonômico aos demais licitantes. A Administração tem a obrigação de pautar seus atos e decisões em consonância com o que preconiza o edital, a fim de preservar os princípios da isonomia e da vinculação ao instrumento convocatório.

Portanto, não há de se questionar o cumprimento das regras estabelecidas no edital pela Pregoeira, pois este é o dever da Administração Pública.

Ademais, cabe destacar ainda, que a Recorrente contesta a decisão da Comissão alegando que a forma de apresentação do documento cumpre as obrigações impostas para as Sociedades Anônimas, nos termos da Lei nº 6.404/76. Contudo, registra-se que tal apontamento trata-se de uma obrigação legal imposta especificamente para a Sociedade Anônima, como a própria Recorrente reconhece, o que não substitui as regras estabelecidas no edital.

Ainda, registra-se que, não houve por parte da Recorrente qualquer questionamento ou impugnação acerca da forma de apresentação do Balanço Patrimonial para Sociedade Anônima ou acerca da apresentação dos termos de abertura e encerramento, conforme regrado no edital.

JA
W
A



No tocante a realização de diligência, como cita a Recorrente, esclarecemos que, o § 3º do art. 43, da Lei nº 8.666/93 permite a realização de diligência "*vedada a inclusão posterior de documento ou informação que deveria constar originalmente da proposta*". Assim, mesmo que fosse realizada diligência, como sugere a Recorrente, e que esta dispusesse do Balanço Patrimonial e dos termos de abertura e encerramento, conforme regrado no edital, não haveria a possibilidade de aceitá-lo posteriormente, vez que este deveria ter sido entregue no momento oportuno. Deste modo, ao permitir que a Recorrente juntasse o documento faltante, estar-se-ia ferindo o princípio da isonomia, admitindo-se tratamento diferenciado à Recorrente.

Deste modo, diante do exposto, tendo em vista a análise dos documentos anexados aos autos, em estrita observância aos termos da Lei nº 8.666/93, e visando os princípios da legalidade e da supremacia do interesse público, a Comissão mantém inalterada a decisão que inabilitou a empresa **GEO – TOP TECNOLOGIA DE PRECISÃO LTDA.**

VI – DA CONCLUSÃO

Por todo o exposto, decidimos por **CONHECER** do Recurso Administrativo interposto pela empresa **GEO – TOP TECNOLOGIA DE PRECISÃO LTDA.** para, no mérito, **NEGAR-LHE PROVIMENTO**, mantendo inalterada a decisão que declarou inabilitada a empresa **GEO – TOP TECNOLOGIA DE PRECISÃO LTDA** para o presente processo licitatório.

Nada mais havendo a tratar, submetemos os presentes autos conclusos à Autoridade Superior para proferir sua decisão conforme §4º do Art. 109 da Lei 8.666/93.

Comissão de Licitação:

Dhiego Julliano de Paula Assis
CPF: 226.799.338-42
Presidente da Comissão

Zuleica Marques Figueiredo Borges
CPF: 196.409.258-29
Membro da Comissão

Ademilson Gonçalves da Silva
CPF: 265.767.148-90
Membro da Comissão

Joice Pereira Maciel Mendes
CPF: 368.925.358-60
Membro da Comissão