(42) 3532-5844
licitacao@flamacs.com.br
engenharia@flamacs.com.br
www.flamaserv.com.br

ILUSTRÍSSIMO(A) SENHOR(A) PREGOEIRO(A) DO MUNICÍPIO DE XAXIM – SC

Processo Licitatório nº 0016/2023
Pregão Presencial nº 0010/2023

FLAMASERV SERVIÇOS TERCEIRIZADOS LTDA, pessoa jurídica de direito privado, devidamente inscrita no CNPJ sob nº 11.046.495/0001-06, com sede na Rua Guilherme Kantor, 311, Centro, em São Mateus do Sul, PR, representada neste ato por seu sócio/administrador, o Sr. Nadio Maltauro Flaresso, portador da Cédula de Identidade RG nº 4.590.050-9 e inscrito no CPF nº 850.410.419-20, vem, respeitosamente, apresentar CONTRARRAZÕES DE RECURSO acerca do recurso administrativo impetrado pela recorrente DCS FORNECEDORA DE PRODUTOS E SERVIÇOS LTDA.

I. DOS FATOS

Em 24 de fevereiro de 2023, foi aberta a sessão para disputa do Pregão Presencial nº 010/2023 (Processo Licitatório nº 0016/2023), visando a contratação de empresa para a prestação de serviços contínuos de limpeza e conservação com auxiliar de serviços gerais, jardineiro, monitor de transporte escolar, merendeira e recepcionista, para atender as necessidades das secretarias municipais.

Superada a fase de abertura das propostas e disputa de lances, promoveu-se a inabilitação da DCS FORNECEDORA DE PRODUTOS E SERVIÇOS LTDA, então primeira colocada, ante ao desatendimento das exigências editalícias.

Ato contínuo, a ilustríssima pregoeira promoveu a abertura do envelope de habilitação desta recorrida, então segunda colocada e, constatada a regularidade dos documentos apresentados, a declarou habilitada, solicitando então a proposta ajustada nos termos do edital. Após análise da

(42) 3532-5844
licitacao@flamacs.com.br
engenharia@flamacs.com.br
www.flamaserv.com.br

proposta ajustada e constatada a regularidade do conjunto documental apresentado, esta recorrida foi declarada vencedora do certame.

Irresignada, a recorrente impetrou recurso administrativo, insurgindo-se contra sua inabilitação, aduzindo que a decisão prolatada nos autos supostamente se configuraria em excesso de rigor e formalismo.

As razões de recurso não devem prosperar, consoante se passa a declinar.

II. DAS CONTRARRAZÕES

II.a. DA CORRETA INABILITAÇÃO DA RECORRENTE

Pois bem, a decisão que inabilitou a recorrente foi devidamente justificada e fundamentada na Ata da sessão, conforme trecho colacionado a seguir:

> (...) a pregoeira passou para a abertura do envelope de documentos da empresa DCS FORNECEDORA DE SERVIÇO, vencedora na etapa de lances para análise dos documentos apresentados para confirmação das suas condições habilitatórias. **Em análise da documentação apresentada verificou-se que os documentos não foram apresentados em conformidade ao edital quanto ao Item 8.6 c.**

Em seu recurso administrativo, a recorrente **admite** a falha na documentação apresentada:

> Por mero equívoco, ao incluir a documentação relativa ao Balanço Patrimonial, **a recorrente não incluiu o termo de abertura e de encerramento**, e em decorrência disso a empresa foi inabilitada e sua proposta desclassificada.
> (...)
> **O item 8.6 do edital, letra c.3 prevê, efetivamente, que o balanço patrimonial deve estar acompanhado do termo de abertura e encerramento.**
> Contudo, sua ausência (termo) poderia e pode ser suprida por mera e simples diligência, sem que com isso se ofenda ao edital, e ao princípio da isonomia entre os participantes, senão vejamos.

Como se vê, a recorrente admitiu que deixou de encaminhar os termos de abertura e encerramento relacionados ao Balanço Patrimonial, em ofensa ao item 8.6, alínea "c.3" do edital, mas sustenta que sua ausência poderia ser suprida.

As alegações da recorrente não merecem prosperar, consoante se mostrará a seguir.

(42) 3532-5844
licitacao@flamacs.com.br
engenharia@flamacs.com.br
www.flamaserv.com.br

O item 8.6, alínea "c.3" do edital, prevê expressamente que o Balanço Patrimonial deverá estar acompanhado dos seus respectivos termos de abertura e encerramento:

> c.3) **O Balanço Patrimonial das demais empresas deverá** ser o transcrito do "Livro Diário", indicando-se as folhas do "Livro Diário", assinadas pelo contador da empresa, **acompanhado de seus respectivos termos de abertura e encerramento**, estes devidamente assinados pelo contador e pelo representante legal da empresa. O Balanço e os termos deverão estar registrados na Junta Comercial ou Cartório de Títulos e documentos.

Oportuno se consignar que a escrituração dos Livros empresariais exige o cumprimento de **requisitos intrínsecos**, que dizem respeito à técnica apropriada de sua elaboração, na forma como exige o art. 1.183, do Código Civil[1]; e **requisitos extrínsecos**, que visam conferir segurança jurídica às informações ali descritas, dentre os quais se destaca a obrigação de realizar o termo de abertura e de encerramento e sua respectiva autenticação da Junta Comercial, que pode ser substituída pelo recibo de entrega da Escrituração Digital, conforme dispõe o art. 39 e seguintes da Lei nº 8.934/1994[2].

Desse modo, ao **não apresentar** os respectivos termos de abertura e encerramento do Livro de Balancetes Diários e Balanço, é certo que não há comprovação acerca do cumprimento do **requisito extrínseco** de sua escrituração, o que, de toda a sorte, implica na *perda da força probante da escrituração em favor do empresário licitante, na forma como dispõe o art. 226, do Código Civil*[3], restando patente que o descumprimento editalício implica na ausência de comprovação de atendimento ao requisito econômico-financeiro ao passo em que não há como se aferir sua condição econômica, pelo que a inabilitação da Recorrente é medida que se impõe.

Assim, ao contrário do que sustenta a Recorrente, tem-se que a ausência do documento não se caracteriza como erro formal e passível de correção, eis que, ao não apresenta-lo nos termos

[1] Art. 1.183. A escrituração será feita em idioma e moeda corrente nacionais e em forma contábil, por ordem cronológica de dia, mês e ano, sem intervalos em branco, nem entrelinhas, borrões, rasuras, emendas ou transportes para as margens.
Parágrafo único. É permitido o uso de código de números ou de abreviaturas, que constem de livro próprio, regularmente autenticado.

[2] Art. 39. As juntas comerciais autenticarão:
I - os instrumentos de escrituração das empresas mercantis e dos agentes auxiliares do comércio;
II - as cópias dos documentos assentados.
Parágrafo único. Os instrumentos autenticados, não retirados no prazo de 30 (trinta) dias, contados da sua apresentação, poderão ser eliminados.

[3] Art. 226. Os livros e fichas dos empresários e sociedades provam contra as pessoas a que pertencem, e, em seu favor, quando, escriturados sem vício extrínseco ou intrínseco, forem confirmados por outros subsídios.
Parágrafo único. A prova resultante dos livros e fichas não é bastante nos casos em que a lei exige escritura pública, ou escrito particular revestido de requisitos especiais, e pode ser ilidida pela comprovação da falsidade ou inexatidão dos lançamentos.

(42) 3532-5844
licitacao@flamacs.com.br
engenharia@flamacs.com.br
www.flamaserv.com.br

estabelecidos na alínea "c.3" do item 8.6 do edital, a recorrente incorre em **erro substancial**, posto se tratar de vício insanável, haja vista que se relaciona à substância do documento, motivo pelo qual, eventual correção acarretaria na inclusão posterior de documento que não se refere a mera complementação ou esclarecimento, o que é vedado por lei.

Neste sentido, o §3º do Art. 43 da Lei 8.666/93 é taxativo:

> Art. 43. A licitação será processada e julgada com observância dos seguintes procedimentos: (...)
> § 3o É facultada à Comissão ou autoridade superior, em qualquer fase da licitação, 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**.

Outrossim, no que se refere a promoção de diligência e inclusão de novos documentos, o TCU já seguiu direcionamento restritivo em várias decisões recentes:

> [Voto] 9. Como afirma a Selog em sua mais recente instrução, de fato, os participantes tinham a obrigação de apresentar justificativas nos casos em que fosse superior a 10% a diferença entre o total dos compromissos por eles assumidos (IN SLTI/MP 2/2008, art. 19, inciso XXIV, alínea "d", item 2, acima transcrito) e sua receita bruta constante da DRE. Portanto, tendo em vista que, na situação em análise, a representante se enquadrou na hipótese do item 4.2.1.3, **o elemento faltante na proposta já deveria estar presente quando da sua apresentação em momento oportuno**, de acordo com o já aludido art. 43, § 3º, da Lei 8.666/1993. **É interessante anotar que essa obrigatoriedade independe da natureza do documento. Mesmo sendo este de caráter explicativo, sua inclusão era mandatória.**
> 10. **Assim, haja vista que as aludidas justificativas deveriam necessariamente acompanhar a proposta, agiu corretamente o banco ao inabilitar a representante**, sendo adequado, por consequência, revogar a cautelar adotada e, no mérito, considerar improcedente a representação. (Acórdão nº 1783/2017 – Plenário)
>
> 1.7.1.2. **habilitação irregular** da licitante Emilson C Oliveira Santos Locação de Mão de Obra Eireli, **uma vez que foram considerados documentos enviados pela empresa após o início da sessão pública** para fins de atendimento às exigências contidas nos itens 8.7.5.3 e 8.8.5 do edital do certame, em violação ao disposto nos itens 8.3 e 8.16 do edital e no art. 26, caput e § 9º, do Decreto 10.024/2019 c/c o art. 43, § 3º, da Lei 8.666/1993.
> (Acórdão nº 1628/2021 – TCU – 2ª Câmara)
>
> ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Extraordinária do Plenário, com fundamento nos artigos 235 e 237, do Regimento Interno/TCU, e ante as razões expostas pelo Relator, em:
> 9.1. considerar a presente representação parcialmente procedente;
> 9.2. confirmar a medida cautelar concedida em 10/7/2019 (peça 208) e determinar ao Comando da 1ª Brigada de Infantaria de Selva, com fundamento no art. 250, inciso II, do RI/TCU, que: (...)
> 9.2.1.1. **a inclusão pela empresa Fox Produções Ltda., em momento posterior ao do envio da proposta e da documentação de habilitação, do atestado de capacidade técnica emitido pela empresa Mais Soluções Gráficas contrariou os artigos 43, §3º, da Lei 8.666/1993, e 4º, inciso XVI, da Lei 10.520/2002, bem como o item 8.22, do edital do pregão 47/2018**;
> (Acórdão nº 3141/2019 – Plenário)
>
> c.1) a inserção posterior de informações relativas à declaração da relação de compromissos assumidos, afirmando que 1/12 (um doze avos) do valor total dos contratos firmados com a Administração Pública e/ou com a iniciativa privada, vigentes na data da sessão pública de abertura do Pregão não seria superior ao patrimônio líquido do licitante, **enviada originalmente em branco, afronta o art. 47 do decreto**

(42) 3532-5844
licitacao@flamacs.com.br
engenharia@flamacs.com.br
www.flamaserv.com.br

> **10.024/2019**, bem como a cláusula 22.4 do edital, que autorizavam o Pregoeiro responsável pelo certame apenas a sanar erros ou falhas que não alterassem a substância das propostas, dos documentos e sua validade jurídica, **mas não inserir informações que deveriam constar dos documentos originários apresentados para o fim de habilitação**;
> (Acórdão 113/2021 – TCU – Plenário)
>
> 1.7. Determinações/Recomendações/Orientações: (...)
> 1.7.1.2. aceitação pela pregoeira, após concluída a fase de lances, dos documentos de habilitação da empresa Nort Sat Telecomunicações Ltda., **que deveriam ter sido originalmente anexados pela licitante no sistema comprasnet, concomitantemente com a proposta comercial, em desacordo com o art. 26, caput, do decreto** 10.024/2019 e com o item 5.1 do Edital do certame).
> (Acórdão nº 3658/2021 - TCU - 1ª Câmara)

Como se observa da jurisprudência acima colacionada, é pacífico o entendimento do TCU no sentido de considerar ilegal a inclusão de documentos que deveriam constar na proposta original, razão pela qual a arguição da Recorrente não deve prosperar.

Convém destacar, ainda, que diferentemente do alegado pela Recorrente, em momento algum houve qualquer atuação da Pregoeira que pudesse conduzir a uma interpretação de rigor ou formalismo excessivo, haja vista que, inclusive, **promoveu-se diversas diligências no sentido de sanar outras falhas cometidas pela Recorrente**, como, por exemplo, (i) *a diligência para validação da Certidão Negativa de Falência, que havia sido apresentada pela Recorrente já com seu prazo de validade vencido, nos termos dos itens 8.6, "a" e 8.10 do edital*, bem como (ii) *a diligência para sanar a não apresentação da consulta no CEIS, exigido pela item 6.1.1, "d", do edital, inclusive pela Recorrente*; demonstrando, portanto, que o procedimento licitatório foi conduzido sem qualquer formalismo exacerbado ou outro rigorismo que prejudicasse a obtenção do melhor preço.

Ante o contexto delineado, verifica-se que no decorrer da sessão a Pregoeira promoveu análise individualizada e específica acerca de cada um dos vícios ocorridos no decorrer do certame, a fim de aquilatar a possibilidade, ou não, de saneamento mediante diligência, o que demonstra, de forma patente, que sua condução se deu com extrema cautela, e, reitere-se, sem qualquer formalismo exacerbado ou outro rigorismo que prejudicasse a obtenção do melhor preço, motivo pelo qual, de toda a sorte que qualquer argumento pautado na alegação de excesso de rigor ou formalismo, como pretende a Recorrente, **não merece prosperar**.

De mais a mais, o edital do certame não vincula somente os participantes quanto, também, a própria administração, a qual não pode alterar o seu conteúdo, em detrimento de quem quer que

(42) 3532-5844
licitacao@flamacs.com.br
engenharia@flamacs.com.br
www.flamaserv.com.br

seja, sob pena de afronta ao princípio da legalidade, da razoabilidade, bem como ao interesse público. Acerca do princípio da vinculação ao edital, prescreve o art. 41 da Lei n. 8.666/93[4].

Nesse sentido, Hely Lopes Meirelles assevera:

> A vinculação ao edital é princípio básico de toda licitação. **nem se compreenderia que a administração fixasse no edital a forma e o modo de participação dos licitantes e no decorrer do procedimento ou na realização do julgamento se afastasse do estabelecido, ou admitisse documentação e propostas em desacordo com o solicitado**. O edital é a lei interna da licitação, e, como tal, vincula aos seus termos tanto os licitantes como a Administração que o expediu (art. 41).

Assim, ante todo o exposto, vê-se claramente que a decisão em inabilitar a Recorrente foi acertada e se deu com o devido respaldo legal, motivo pelo qual, não há que se falar em reforma da decisão, haja vista que a inabilitação da Recorrente por descumprimento às exigências editalícias é a medida que se impõe.

Por fim, inobstante não tenha sido objeto de recurso por qualquer dos Licitantes e, nem tampouco, objeto de questionamento pela Pregoeira, impende rechaçar as alegações da Recorrente de que o balanço patrimonial desta Licitante teria sido apresentado de forma irregular, haja vista que, consoante estabelece o item 8.6, "c", do instrumento convocatório, o Balanço Patrimonial e as demonstrações contábeis do último exercício social devem ser apresentados **na forma da lei[5]**, o que foi devidamente cumprido. Explica-se.

Pois bem, o prazo de entrega do referido documento contábil atualmente é fixado pela Receita Federal do Brasil, por meio da **IN RFB 1.420/2013**, que em seu art. 5º assevera que a transmissão do Balanço Patrimonial, componente da ECD, deve ser feita até "*o último dia útil do mês de maio do ano seguinte ao ano-calendário a que se refira a escrituração*", de modo que, até o momento da sessão, a Licitante ainda não estava obrigada a apresentação do balanço referente ao ano-calendário de 2022, pelo que, até a referida entrega, continua a ter validade legal o último documento contábil regularmente entregue, pelo que, não há se falar em irregularidade.

[4] Art. 41 – A administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada.
[5] 8.6 Habilitação Financeira: (...)
c) **Balanço patrimonial, acompanhado de notas explicativas e demonstrações contábeis** do último exercício social (2022), **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 03 (três) meses da data de apresentação da proposta.

(42) 3532-5844
licitacao@flamacs.com.br
engenharia@flamacs.com.br
www.flamaserv.com.br

III. DOS REQUERIMENTOS

Ante todo o exposto, **REQUER** seja **INTEGRALMENTE IMPROVIDO** o recurso administrativo interposto pela Recorrente DCS FORNECEDORA DE PRODUTOS E SERVIÇOS LTDA, com a consequente manutenção da decisão que determinou sua inabilitação.

Nestes termos,
Pede deferimento.

São Mateus do Sul, PR, 17 de março de 2023,

ASSINADO DIGITALMENTE
NADIO MALTAURO FLARESSO
A conformidade com a assinatura pode ser verificada em:
http://serpro.gov.br/assinador-digital
SERPRO

FLAMASERV SERVIÇOS TERCEIRIZADOS LTDA
NADIO MALTAURO FLARESSO
SÓCIO/ADMINISTRADOR