

ILUSTRÍSSIMA SENHORA PRESIDENTE DA COMISSÃO DE LICITAÇÃO DA PREFEITURA MUNICIPAL DE FORTIM/CE

Processo: Tomada de Preço nº 2708.01/2019-SMDU

ATOS INCORPORAÇÕES, EMPREENHIMENTOS IMOBILIÁRIOS E SERVIÇOS LTDA, já devidamente qualificada nos autos deste processo licitatório em epígrafe, vem apresentar o presente RECURSO ADMINISTRATIVO, sobre o resultado de julgamento da Tomada de Preço nº 2708.01/2019-SMDU, pelas razões de fato e de direito a seguir expostas.

### I - DA TEMPESTIVIDADE

Em 26 de setembro de 2019 (quinta-feira), a Comissão de Licitação se reuniu para realizar o julgamento dos documentos de habilitação do processo licitatório em epígrafe, tendo sido este publicado em 27 de setembro de 2019 (sexta-feira). O prazo recursal nessas hipóteses é de 05 (cinco) dias úteis, na forma que segue: início da contagem em 30/09/19 (segunda-feira) e data prevista para encerramento em 04/10/19 (sexta-feira), portanto, o presente recurso é tempestivo.

### II - DOS FATOS

A licitação ora objeto deste recurso, trata-se de Tomada de Preço, cujo objeto é CONTRATAÇÃO DE EMPRESA PARA REFORMA COM AMPLIAÇÃO DA PRAÇA DO PONTAL, NO MUNICÍPIO DE FORTIM, ATRAVÉS DA SECRETARIA DE DESENVOLVIMENTO URBANO.

*Recebido em 04/10/19*

Participaram do presente processo 19 (dezenove) empresas, tendo esta Comissão de Habilitação declarado como habilitada apenas 13 (treze) empresas.

Conforme Ata de Julgamento de habilitação, datada de 26 de setembro do corrente ato, esta recorrente foi inabilitada por: *“Não apresentou Termo de Autenticação — Livro Digital, referente ao Termo de Abertura e Encerramento do livro diário, conforme item 4.2.5.5, letra “e” do edital”*.

Passamos agora a demonstrar a fragilidade e ilegalidade do julgamento acima proferido:

### III-DO DIREITO

A cláusula que embasa a inabilitação ora recorrida, assim aduz:

- 4.2.5.5. Entende-se que a expressão “na forma da lei” constante no item 4.2.5.4. engloba, no mínimo:
- a) Balanço patrimonial;
  - b) DRE – Demonstrativo do resultado do exercício;
  - c) Termo de encerramento e abertura;
  - d) Recibo de entrega de escrituração contábil digital
  - e) Comprovante/termo de autenticidade digital (assinatura digital), a fim de garantir a autoria, a autenticidade, a integridade e a validade jurídica do documento digital.

A Comissão alega que não foi entregue o Comprovante/termo de autenticidade digital referente ao Termo de encerramento e abertura.

Ocorre que, em análise do dispositivo percebemos dois pontos: (i) que a Comissão de licitação normatizou no edital acerca de documentos que devem ser entregues como requisitos de habilitação e (ii) a Comissão age de forma contrária ao edital e com excesso de formalismo no julgamento proferido.

A Lei 8.666/93, aduz sobre os documento de regularidade econômica financeira:

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;

É justamente o momento em que o balanço se torna exigível e quando ele deve ser apresentado na forma da lei que representam o centro de toda a celeuma.

O Código Civil estabelece, em seu art. 1.065, que “ao término de cada exercício social, proceder-se-á à elaboração do inventário, do balanço patrimonial e do balanço de resultado econômico”.

No entanto, em 2007, foi criado o Sistema Público de Escrituração Digital – SPED, de utilização obrigatória para as empresas tributadas com base no lucro real. Posteriormente, a Instrução Normativa da Receita Federal nº 1.420/2013 estendeu a obrigatoriedade a algumas pessoas jurídicas sujeitas à tributação pelo lucro presumido.

Em relação à data em que a Escrituração Contábil Digital-ECD deveria ser transmitida, inicialmente a referida IN-RFB nº 1.420/13 definia o prazo em até “o último dia útil do mês de junho”. Todavia, ela foi alterada pela Instrução Normativa nº 1.594/15 que passou a estabelecer como prazo para envio “até o último dia útil do mês de maio do ano seguinte”.

Pode-se destacar que a lei não apresenta um rol de documentos que devem ser entregues, frisando que trata-se apenas do balanço patrimonial e demonstrações contábeis do último exercício social, já exigíveis e apresentados na forma da lei, conforme acima aduzido.

A escrituração Contábil tem como características: registrar em livros ou registros auxiliares, organizar, demonstrar, analisar e acompanhar as modificações do patrimônio em um determinado período, em virtude da atividade econômica ou social que a empresa exerce no contexto econômico de forma Administrativa (controlar o patrimônio das entidades e prestar informações), e Econômica (apurar o Lucro ou Prejuízo em um determinado período). Portanto, não havendo movimentação ou fato financeiro não haverá o que ser registrado.

A escrituração contábil é o registro regular dos atos e fatos administrativos, através de processo manual, mecanizado ou eletrônico, as formalidades da escrituração contábil são estipuladas pelo Decreto Lei nº 486/1969.

Estabelece o art. 4º, § 2º, da IN n.º 11/2013 do DREI: Art. 4º, § 2º – § 2º, que o livro conterà, no máximo, um exercício social, podendo, em relação a um mesmo exercício, ser escriturado mais de um livro, observados períodos parciais e numeração sequenciais, constantes dos respectivos Termos de Encerramento, de acordo com a necessidade.

A mesma norma aduz o que deve constar no Termo de Abertura e Encerramento:

## Capítulo II

### Dos Termos de Abertura e de Encerramento

Art. 9º Os instrumentos de escrituração das entidades conterão termos de abertura e de encerramento, que indicarão:

I - Termo de Abertura:

- a) o nome empresarial do empresário ou da sociedade empresária a que pertença o instrumento de escrituração;
- b) o Número de Identificação do Registro de Empresas - NIRE e a data do arquivamento dos atos constitutivos ou do ato de conversão de sociedade simples em sociedade empresária pela Junta Comercial;
- c) o município da sede ou filial;

Av. Visconde do Rio Branco, 3066 - Sala 04,  
Pátio Queluz - Fátima. CEP.: 60055-364, Fortaleza/CE.  
atosempreendimentoscontato@gmail.com  
Contato: (85) 3038.6235



- d) a finalidade a que se destina o instrumento de escrituração (denominação do livro);
- e) o número de ordem do instrumento de escrituração;
- f) a quantidade de:
  - f.1 - folhas, se numeradas apenas no anverso;
  - f.2 - páginas, se numeradas no anverso e verso;
  - f.3 - fotogramas, se microfichas;
  - f.4 - registros, se livro digital;
- g) o número da inscrição no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica - CNPJ, administrado pela Receita Federal do Brasil;
- h) data de encerramento do exercício social.

II - Termo de Encerramento:

- a) o nome da entidade a que pertença o instrumento de escrituração;
- b) o fim a que se destinou o instrumento escriturado (denominação do livro);
- c) o período a que se refere a escrituração, nos livros contábeis;
- d) a data de início do período da escrituração, nos livros de natureza não contábil, quando apresentados em branco para autenticação;
- e) o número de ordem do instrumento de escrituração;
- f) a quantidade de:
  - f.1 - folhas, se numeradas apenas no anverso;
  - f.2 - páginas, se numeradas no anverso e verso;
  - f.3 - fotogramas, se microfichas;
  - f.4 - registros, se livro digital.

Nos documentos, devidamente autenticados digitalmente pelo Cartório Azevedo Bastos, encontra-se presente todas as informações acima solicitadas, sendo de fácil esclarecimento pela Comissão, em simples ato de diligência a validade e regularidade destes.

Os tribunais vem assim decidindo:

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. INABILITAÇÃO INDEVIDA. EXIGÊNCIAS ILEGAIS E DESNECESSÁRIOS. COMPROVAÇÃO SATISFATÓRIA DE QUALIFICAÇÃO ECONOMICA-FINANCDEIRA E TÉCNICA. SEGURANÇA MANTIDA. 1. **É ilegal a exigência de que o balanço patrimonial esteja acompanhado dos termos de abertura e encerramento do livro diário registrado na Junta Comercial, uma vez que não há previsão na Lei nº 8.666/93 nesse sentido.** 2. Não se mostra suficiente para a inabilitação o não preenchimento de formulário intitulado “relação de serviços do responsável técnico”, que já além de não haver, no Edital nº 011/2008-CEFET/CE, cláusula que determine a apresentação da relação de serviços do responsável técnico, o art. 30 da Lei nº 8.666/93 não inclui tal documento dentre os exigidos para demonstração da qualificação-técnica da empresa licitante. 3. Remessa improvida (TRF-5 – REOAC: 465522 CE 00009057-35.2008.4.05.8100: Desembargador Federal Rubens de Mendonça Canuto. Data do Julgamento: 07/07/2009” **(grifo nosso)**

É ilegal o ato praticado pela Comissão se dá em declarar esta licitante como INABILITADA, ao invés de agir dentro das prerrogativas legais que lhe são conferidas e realizar DILIGÊNCIA visando o esclarecimento da informação, isto porque o art. 43, § 3º da Lei Federal nº 8.666 de 1.993 preconiza que:

“§ 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.”  
**(grifo nosso)**

Não há discricionariedade da Administração optar ou não na realização de diligência, sempre que houver dúvidas sobre alguma informação a diligência torna-se obrigatória. Com brilhantismo e clareza Marçal Justen Filho leciona:

Av. Visconde do Rio Branco, 3066 - Sala 04.  
Pátio Queluz - Fátima. CEP.: 60055-364, Fortaleza/CE.  
atosempreendimentoscontato@gmail.com  
Contato: (85) 3038.6235



“A realização da diligência não é uma simples “faculdade” da Administração, a ser exercitada segundo juízo de conveniência e oportunidade. A relevância dos interesses envolvidos conduz à configuração da diligência como um **poder-dever da autoridade julgadora**. Se **houver dúvida ou controvérsia sobre fatos relevantes para a decisão, reputando-se insuficiente a documentação apresentada, é dever da autoridade julgadora adotar as providências apropriadas para esclarecer os fatos**. Se a dúvida for sanável por meio de diligência será obrigatória a sua realização.”(Marçal Justen Filho, Comentários à Lei de Licitação e Contratos Administrativos, 16ª ed, Revista dos Tribunais, São Paulo, 2014, pág. 804.) **(grifo nosso)**

Destarte, a diligência não está condicionada a autorização prévia no instrumento convocatório ou ao pleito do particular, em verdade deve ser realizada de ofício visando salvaguardar a Supremacia do Interesse Público, em razão da finalidade do processo licitatório ser a busca pela proposta mais vantajosa para a Administração Pública.

Para Marçal Justen Filho a ausência de cabimento da diligência ocorrerá em duas situações:

“A primeira consiste na inexistência de dúvida ou controvérsia sobre a documentação e os fatos relevantes para a decisão. A segunda é a impossibilidade de saneamento de defeito por meio da diligência. Em todos os demais casos, será cabível – e, por isso obrigatória – a diligência.”(Marçal Justen Filho, Comentários à Lei de Licitação e Contratos Administrativos, 16ª ed, Revista dos Tribunais, São Paulo, 2014, pág. 805.)

Havendo alguma falha formal, omissão ou obscuridade nos documentos de habilitação e/ou na proposta há um poder-dever por parte da Comissão de Licitação em realizar a diligência, superando-se o dogma do formalismo excessivo e prestigiando a razoabilidade e a busca pela eficiência, ampliação da competitividade e a proposta mais vantajosa para a Administração. Note-

se, portanto, que a realização de diligência destinada a esclarecer ou a complementar a instrução do procedimento licitatório independente de previsão em edital.

Em conclusão, é preciso consignar que o Poder Judiciário e as Cortes de Contas se inclinam em reconhecer que o procedimento licitatório não deve ser pautado num formalismo exacerbado que desvirtue sua finalidade e equipare-o a uma gincana, na qual interessa apenas o cumprimento da etapa definida, indiferentemente de sua razão de ser.

“É irregular a inabilitação de licitante em razão de ausência de informação exigida pelo edital, quando a documentação entregue contiver de maneira implícita o elemento supostamente faltante e a Administração não realizar a diligência prevista no art. 43, § 3º, da Lei 8.666/93, por representar formalismo exagerado, com prejuízo à competitividade do certame” (Acórdão TCU nº 1.795/2015-Plenário).

“É irregular a desclassificação de empresa licitante por omissão de informação de pouca relevância sem que tenha sido feita a diligência facultada pelo § 3º do art. 43 da Lei nº 8.666/1993” (Acórdão TCU nº 3.615/2013-Plenário).

“Ao constatar incertezas sobre o cumprimento de disposições legais ou editalícias, especialmente dúvidas que envolvam critérios e atestados que objetivam comprovar a habilitação das empresas em disputa, o responsável pela condução do certame deve promover diligências para aclarar os fatos e confirmar o conteúdo dos documentos que servirão de base para a tomada de decisão da Administração (art. 43, § 3º, da Lei 8.666/1993)” (Acórdão TCU nº 3.418/2014-Plenário).

Após todo o exposto, restou claro a forçosa e ilegal decisão da Comissão em inabilitar esta licitante, sendo medida de inteira justiça a revisão do ato praticado, em razão desde ferir o caráter competitivo do certame.



**IV - DO PEDIDO**

Com base em todo o constante nessa, rogamos pelo recebimento do presente, para no mérito lhe dar PROVIMENTO, visando declarar HABILITADA a ora recorrente, alterando assim o resultado de julgamento da Tomada de Preço.

Fortim/CE, em 03 de outubro de 2019.



ATOS INCORPORAÇÕES, EMPREENDIMENTOS  
IMOBILIARIOS E SERVIÇOS LTDA – ME  
CNPJ Nº 00.400.987/0001-31  
Francisco Rafael Almeida Mesquita  
CPF Nº 053.500.453-26  
SÓCIO ADMINISTRADOR

