



Goiânia, 05 de novembro de 2019.

Ao
INSTITUTO BRASILEIRO DE MUSEUS
Museu Histórico de Alcântara
Comissão Especial de Licitação

Ref.: Concorrência nº 01/2019 – Processo nº 01415.002177/2019-50

Objeto: Contratação de empresa especializada em serviços técnicos para execução das obras de restauração arquitetônica e de instalações complementares, incluindo: instalações elétricas, instalações para cabeamento lógico com telefonia, sistema de circuito interno de TV – CFTV, sistema de proteção contra descargas atmosféricas (SPDA), sistema de prevenção e combate a incêndio, instalações hidrossanitárias, infraestrutura de ar condicionado do Museu Histórico de Alcântara.

Assunto.: Recurso Administrativo

Senhor(a) Presidente,

CONSTRUTORA BIAPÓ LTDA, CNPJ nº 25.078.452/0001-17, já devidamente qualificada nos autos do processo supracitado, por seu procurador legalmente constituído, o Arquiteto Adriano José Leandro de Carvalho, CPF nº 827.496.121-87, RG nº 3698199 DGPC/GO, vem tempestiva e respeitosamente perante esta i. Comissão apresentar **RECURSO ADMINISTRATIVO** em face da decisão proferida pela Comissão Especial de Licitação que inabilitou a Construtora MODULO SERVIÇOS E LOCAÇÕES LTDA., e habilitou as empresas CONSTRUTORA BIAPÓ LTDA., e GOMES SODRÉ ENGENHARIA LTDA., neste certame, com fundamento no art. 109, I, alínea “a” da Lei 8.666/93, o que se faz mediante as razões a seguir aduzidas.

1. PRELIMINARMENTE: DOS REQUISITOS DE ADMISSIBILIDADE

Inicialmente, cabe apreciar o requisito de admissibilidade do recurso administrativo ofertado, ou seja, verificar se o mesmo foi interposto dentro do prazo estabelecido para tal. Tem-se que a lavratura da Ata de Habilitação da Concorrência do tipo Menor Preço nº 01/2019, e posterior publicação na imprensa oficial, se deu em 29/10/2019, sendo o prazo final para apresentação das razões recursais 05/11/2019.

Para tanto, observa-se que **a peça recursal foi impetrada TEMPESTIVAMENTE**, nos termos do item 12 do instrumento convocatório, e em conformidade com o art. 109, I, “a”, da Lei 8.666/1993.



2. DAS RAZÕES DO RECURSO ADMINISTRATIVO

2.1. DA NECESSIDADE DE INABILITAÇÃO DA EMPRESA GOMES SODRÉ ENGENHARIA LTDA

Nos termos da Ata de Habilitação da Concorrência do tipo Menor Preço nº 01/2019, a Comissão Especial de Licitação inabilitou a Construtora MODULO SERVIÇOS E LOCAÇÕES LTDA., e habilitou as empresas CONSTRUTORA BIAPÓ LTDA., e GOMES SODRÉ ENGENHARIA LTDA. No entanto, a habilitação desta última se deu de forma equivocada, à revelia da lei e dos mandamentos positivados no instrumento convocatório, como ver-se-á nos fundamentos de fato e de direito a seguir alinhavados:

2.1.1. Não apresentação de Balanço Patrimonial e demonstrações contábeis do último exercício social, já exigíveis e apresentados na forma da lei.

O instrumento convocatório apresenta a seguinte exigência em relação à qualificação econômico-financeira:

8.12.2. 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;

O objetivo do Balanço Patrimonial é apresentar, de uma forma ordenada e padronizada, a situação econômica e financeira de uma empresa num determinado momento. Numa licitação, serve pra saber se a empresa tem boa saúde financeira, se não está em processo de falência e, portanto, tem condições de executar o objeto do contrato.

A Demonstração do Fluxo de Caixa (DFC), por sua vez, indica quais foram as saídas e entradas de dinheiro no caixa durante o período e o resultado desse fluxo. Esta obrigatoriedade vigora desde 01.01.2008, por força da Lei 11.638/2007, e desta forma torna-se mais um importante relatório para a tomada de decisões gerenciais, e também está expressa na NBC TG 26 (R3), item 10, “d”.

Para tanto, é necessário que haja Indicação do número das páginas e número do livro onde estão inscritos o Balanço Patrimonial e a Demonstração do Resultado do Exercício (DRE) no Livro Diário, acompanhados do respectivo Termo de Abertura e Termo de Encerramento do mesmo, fundamentado no [§2º do art. 1.184 da Lei 10.406/02](#); [Art. 1.180, Lei 10.406/02](#); [arts. 176 e 177 da lei 6.404/76](#) e [Art. 9 do ITG 2000\(R1\)](#).

Além disso, assevera o art. 176 da Lei 6.404/76, *in verbis*:

Art. 176. Ao fim de cada exercício social, a diretoria fará elaborar, com base na escrituração mercantil da companhia, as seguintes demonstrações financeiras, que deverão exprimir com clareza a situação do patrimônio da companhia e as mutações ocorridas no exercício:

I - balanço patrimonial;



II - **demonstração dos lucros ou prejuízos acumulados;**

III - *demonstração do resultado do exercício; e*

IV - **demonstração dos fluxos de caixa;** e ([Redação dada pela Lei nº 11.638, de 2007](#))

V - *se companhia aberta, demonstração do valor adicionado.* ([Incluído pela Lei nº 11.638, de 2007](#))

Notemos de modo claro que DLPA (Demonstração de Lucros e Perdas acumulados) deverá compor as demonstrações contábeis. Nestes termos, está comprovado e não há dúvidas quanto a legalidade da exigência editalícia, é forçoso concluir que o cumprimento ao mandamento editalício é imperioso, sob pena de inabilitação, que é o caso.

A DLPA é obrigatória também para as sociedades limitadas e outros tipos de empresas, conforme a legislação do Imposto de Renda (art. 274 do RIR/99), senão vejamos, *in verbis*:

Art. 274. Ao fim de cada período de incidência do imposto, o contribuinte deverá apurar o lucro líquido mediante a elaboração, com observância das disposições da lei comercial, do balanço patrimonial, da demonstração do resultado do período de apuração e da demonstração de lucros ou prejuízos acumulados (Decreto-Lei nº 1.598, de 1977, art. 7º, § 4º, e Lei nº 7.450, de 1985, art. 18).

§ 10 O lucro líquido do período deverá ser apurado com observância das disposições da Lei nº 6.404, de 1976 (Decreto-Lei nº 1.598, de 1977, art. 67, inciso XI, Lei nº 7.450, de 1985, art. 18, e Lei nº 9.249, de 1995, art. 5º,).

§ 2º O balanço ou balancete deverá ser transcrito no Diário ou no LALUR (Lei nº 8.383, de 1991, art. 51, e Lei nº 9.430, de 1996, arts. 1º e 2º,

A empresa GOMES SODRÉ ENGENHARIA LTDA não apresentou, junto ao demonstrativo de balanço patrimonial, as exigências positivadas no inciso II e IV, do art. 176, da Lei 6.404/76. Tem-se que a Demonstração de Lucros ou Prejuízos Acumulados, e a Demonstração do Fluxo de Caixa, configuram ações de reinvestimento do capital, ou melhor, do lucro líquido a partir da integração com o Balanço Patrimonial (BP) e a Demonstração de Resultados do Exercício (DRE), esclarecendo, por meio de relatórios e notas explicativas, a situação patrimonial e os resultados da empresa. Essa demonstração tem como principal objetivo evidenciar a distribuição do resultado do exercício. Enquanto na DRE o objetivo é apurar o lucro, na DLPA temos a apresentação da destinação do lucro, isto é, de que forma o lucro líquido (aquele apurado na DRE) é aplicado.

A ausência da Demonstração de Lucros ou Prejuízos Acumulados, e a Demonstração do Fluxo de Caixa, que deveriam ser apresentadas no contexto do Balanço Patrimonial, são motivos suficientes para a inabilitação da referida empresa, por afronta aos dispositivos do instrumento convocatório.

Di Pietro quando ao comentar as exigências postas na lei de licitações para verificação da qualificação econômico-financeira do licitante, encontra-a respaldada na Constituição Federal, como se verifica do contido no inciso XXI, do art. 37, asseverando que, "*quando a Constituição fala em 'qualificação econômica', ela está permitindo que se exijam documentos hábeis para demonstrar que a situação econômica da empresa é suficientemente boa para permitir a execução do contrato*".



Outro não é o entendimento esposado por Antônio Roque Citadine quando afirma ser através das peças contábeis, quais sejam:

*"o balanço patrimonial e demonstrações financeiras da empresa interessada em contratar com a Administração", que a Administração tem a primeira possibilidade de verificar as condições econômico-financeiras dos participantes de um certame licitatório. Registra que é "apropriada a exigência da lei de licitações", pois é através da análise do balanço patrimonial e das demonstrações financeiras que se pode aquilatar a situação da empresa, e assim saber se, como participante, tem condições para executar o contrato objeto da licitação (...). Como as empresas estão obrigadas, por força de lei, a possuírem a escrituração de seus atos, incluindo os documentos aqui tratados, vê-se que as exigências contidas nas normas de licitação não ultrapassam ao requerido pelas leis comerciais e societárias. Corretamente não admite a lei os balanços patrimoniais e balancetes contábeis provisórios"*¹.

Esta orientação é também adotada por nossos Tribunais, como se vê do Acórdão prolatado na Ap. Cív. nº 27.986-5/4, do Tribunal de Justiça de São Paulo, sendo Relator o Des. Vanderci Alvares (09/06/98, BLC nº 11, nov/98, p. 574), do seguinte teor:

"Qualificação econômico-financeira. Balanço patrimonial. Substituição por balancetes ou balanços provisórios, ilegalidade. 1 - **Empresa que pretende ver reconhecida sua qualificação, negada sua habilitação por não apresentar o balanço exigido pelo edital. 2 - Inexigibilidade dessa elaboração para efeito do imposto de renda que não a exime de, no mínimo, comprovar através de balanço patrimonial, da sua situação financeira para participação em certame da Secretaria da (...)** 3 -- **Requisito prescrito em lei federal, exigível na espécie, não se podendo acoiar de ilegal o ato da autoridade escorado em lei.**" (grifou-se)

Esta situação é perfeitamente aclarada, inclusive, por ser condição indispensável para o interessado na licitação demonstrar que está em boas condições financeiras para suportar as obrigações decorrentes do contrato que virá a ser celebrado. Para isto, entre outros requisitos, deverá apresentar o "balanço patrimonial e as respectivas demonstrações contábeis do último exercício", condição básica a sua permanência no procedimento licitatório porque, se não demonstrar possuir condições, de fato e de direito, para contratar com a Administração Pública, será afastado da licitação.

No presente contexto, **tem-se que a empresa GOMES SODRÉ ENGENHARIA LTDA, ao não apresentar a Demonstração de Lucros ou Prejuízos Acumulados, e a Demonstração do Fluxo de Caixa, deverá ser inabilitada no presente certame licitatório, uma vez que é forçoso concluir que quando há descumprimento de normas editalícias, a ratio legis imputa ao infringidor do instrumento convocatório o ônus da inabilitação.**

2.2. DA NECESSIDADE DE MANUTENÇÃO DA INABILITAÇÃO DA EMPRESA MODULO SERVIÇOS E LOCAÇÕES LTDA.

¹ Op. cit., pp. 202/203. Op. cit., p. 122. 7 In Comentários e Jurisprudência sobre a Lei de Licitações Públicas. São Paulo: M. Limonad, 1999, 38 ed., pp. 271/272.



Nos termos da Ata de Habilitação da Concorrência do tipo Menor Preço nº 01/2019, a Comissão Permanente de Licitação inabilitou a Construtora MODULO SERVIÇOS E LOCAÇÕES LTDA., e habilitou as empresas CONSTRUTORA BIAPÓ LTDA., e GOMES SODRÉ ENGENHARIA LTDA.

A empresa MODULO SERVIÇOS E LOCAÇÕES LTDA foi inabilitada diante do não atendimento do disposto nos requisitos especificados no Edital da Concorrência nº 01/2019 e seus anexos, especificamente no que concerne à qualificação técnica, pela falta do cumprimento dos itens nº 8.13.4.2, “a” e “d”. Senão vejamos, *in verbis*:

8.13.4.2. Comprovação da capacitação técnico-profissional, mediante apresentação de Certidão de Acervo Técnico – CAT, expedida pelo CREA ou CAU da região pertinente, nos termos da legislação aplicável, em nome do(s) responsável(is) técnico(s) e/ou membros da equipe técnica que participarão da obra, que demonstre a Anotação de Responsabilidade Técnica - ART ou o Registro de Responsabilidade Técnica - RRT, relativo à execução dos serviços que compõem as parcelas de maior relevância técnica e valor significativo da contratação, a saber:

a) 01 (um) Arquiteto responsável pela Coordenação da obra, legalmente habilitado, com experiência comprovada por meio de 01 (uma) Certidão de Acervo Técnico – CAT emitida pelo CAU e respectivo Atestado de Capacidade Técnica, relativos à execução de serviços de Restauração, Adaptação ou Reforma em Prédios Tombados pelo Patrimônio Histórico Estadual ou Federal, com área equivalente a no mínimo um terço (33,33%) da Metragem total dos serviços, ou seja, 485,95 m². Sua atuação refere-se ao acompanhamento e coordenação de todo o processo de acordo com as etapas do Projeto.

(...)

d) Os responsáveis técnicos e/ou membros da equipe técnica acima elencados deverão pertencer ao quadro permanente da empresa licitante, na data prevista para entrega da proposta, entendendo-se como tal, para fins deste certame, o sócio que comprove seu vínculo por intermédio de contrato social/estatuto social; o administrador ou o diretor; o empregado devidamente registrado em Carteira de Trabalho e Previdência Social; e o prestador de serviços com contrato escrito firmado com o licitante.

A inabilitação da referida empresa se deu de forma precisa, acurada e peremptória. Além de não informar o responsável pela coordenação e acompanhamento da obra conforme exigência do edital no item 8.13.4.2 letra “a”, tem-se que a profissional arquiteta Verônica Pereira não faz parte do quadro técnico efetivo da referida empresa, conforme exigência do edital no item nº8.13.4.2 “d”.

Interessante, nesse contexto, reproduzir o que diz o respeitadíssimo Prof. Dr. Celso Antônio Bandeira de Mello, Curso de direito administrativo, 5 ed., São Paulo: Malheiros, 1994, pp. 271 e 272:

“O princípio da vinculação ao instrumento convocatório obriga a Administração a respeitar estritamente as regras que haja previamente estabelecido para disciplinar o certame, como aliás, está consignado no art. 41 da Lei nº 8.666.”

“O princípio do julgamento objetivo, almeja como é evidente, impedir que a licitação seja decidida sob o influxo do subjetivismo,



de sentimentos, impressões ou propósitos pessoais dos membros da comissão julgadora.” (Grifamos)

Portanto, a habilitação ou a inabilitação de licitantes devem ser com base em elemento que conste originalmente no Edital, mormente porque a Lei nº 8.666/93 também determina:

Art. 44. No julgamento das propostas, a Comissão levará em consideração os critérios objetivos definidos no edital ou convite, os quais não devem contrariar as normas e princípios estabelecidos por esta Lei.

§ 1o. É vedada a utilização de qualquer elemento, critério ou fator sigiloso, secreto, subjetivo ou reservado que possa ainda que indiretamente elidir o princípio da igualdade entre os licitantes. (Grifamos)

Nas palavras da ex-procuradora do Estado de São Paulo e Professora Titular de Direito Administrativo da Universidade de São Paulo, Dra. Maria Sylvia Zanella Di Pietro, na obra DIREITO ADMINISTRATIVO, Editora Atlas, 14ª ed., 2002, págs. 306/307, que leciona:

“Além de mencionado no art. 3º da Lei n.º 8.666/93, ainda tem seu sentido explicitado no artigo 41, segundo o qual “a Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada”. E o artigo 43, inciso V, ainda exige que o julgamento e classificação das propostas se façam de acordo com os critérios de avaliação constantes do edital. O princípio dirige-se tanto à Administração, como se verifica pelos artigos citados, como aos licitantes, pois estes não podem deixar de atender aos requisitos do instrumento convocatório (edital ou carta-convite); se deixarem de apresentar a documentação exigida, serão considerados inabilitados e receberão de volta, fechado, o envelope-proposta (art. 43, inciso II); se deixarem de atender às exigências concernentes à proposta, serão desclassificados (art. 48, inciso I).(…) Também estariam descumpridos os princípios da publicidade, da livre competição e do julgamento objetivo com base em critérios fixados no edital”.(Grifamos)

Cumpre informar ainda, que assim como a empresa GOMES SODRÉ ENGENHARIA LTDA., a empresa **MODULO SERVIÇOS E LOCAÇÕES LTDA também não apresentou, junto ao demonstrativo de balanço patrimonial, as exigências positivadas no inciso II e IV, do art. 176, da Lei 6.404/76. A ausência da Demonstração de Lucros ou Prejuízos Acumulados, e a Demonstração do Fluxo de Caixa, que deveriam ser apresentadas no contexto do Balanço Patrimonial, são motivos suficientes para a inabilitação da referida empresa, por afronta aos dispositivos do instrumento convocatório.** Reforça-se, nesse contexto, toda a argumentação realizada alhures, no item 2.1.1.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - Apelação cível - Indenização pela Perda de uma chance e por Danos morais - Licitação - **Inabilitação mantida por descumprimento de requisito expressamente previsto no Edital** - Alegação de omissão - Inocorrência - Pretendida rediscussão da matéria - Impossibilidade - Não cabe, em sede de embargos de declaração, rediscutir matéria que já foi objeto de decisão - Recurso



com caráter infringente - Pretendido prequestionamento - Embargos de declaração rejeitados.

(TJSP - Acórdão Embargos de Declaração 1000923-25.2015.8.26.0053, Relator(a): Des. Eutálio Porto, data de julgamento: 14/02/2018, data de publicação: 14/02/2018, 12ª Câmara Extraordinária de Direito Público).

A par dos elementos expedidos, diante do princípio da vinculação ao instrumento convocatório, deverá esta ínclita Comissão Especial manter a inabilitação da empresa MODULO SERVIÇOS E LOCAÇÕES LTDA., não apenas pelo descumprimento dos itens nº 8.13.4.2, “a” e “d”, do edital, mas também por violação do quesito positivado no item 8.12.2., do documento editalício, referente à apresentação de Balanço Patrimonial e demonstrações contábeis do último exercício social, já exigíveis **e apresentados na forma da lei.**

3. DO PEDIDO

Por fim, diante da clareza dos fatos e relevância dos fundamentos jurídicos invocados, espera e requer que o presente recurso seja conhecido, por ser tempestivo, e no mérito, que seja reformada a decisão que habilitou a empresa GOMES SODRÉ ENGENHARIA LTDA., visto que não cumpriu com os dispositivos editalícios, e mantenha a inabilitação da empresa MODULO SERVIÇOS E LOCAÇÕES LTDA., uma vez que esta também não cumpriu com as exigências positivadas no instrumento convocatório.

Confia-se no Deferimento.

Goiânia-GO, 05 de novembro de 2019.


Adriano José Leandro de Carvalho

Arquiteto – Representante Legal Construtora Biapó