

PARECER JURÍDICO EM RECURSO ADMINISTRATIVO

Processo Administrativo de Licitação n. 071/2024

Pregão Eletrônico n. 014/2024

Modalidade: Menor Preço por Lote

PARECER JURÍDICO. LICITAÇÃO.
PREGÃO ELETRÔNICO. RECURSO
ADMINISTRATIVO. INABILITAÇÃO.
ANÁLISE JURÍDICA. OPINIÃO PELO
PARCIAL PROVIMENTO DO RECURSO
E MANUTENÇÃO DA INABILITAÇÃO.

1. RELATÓRIO.

Trata-se de Recurso Administrativo interposto pela empresa **DELCREDSOCIEDADE DE CRÉDITO DIRETO S/A**, no âmbito da fase de habilitação do procedimento licitatório, respectivamente contra a decisão da Comissão de Contratação que a inabilitou no certame e declarou vencedora a empresa **BANCO SANTANDER (BRASIL) S/A**.

Em razões recursais a empresa **DELCREDSOCIEDADE DE CRÉDITO DIRETO S/A**, alegou, em síntese:



a) que foi inabilitada sob o fundamento de supostas irregularidades no atendimento aos requisitos do edital item 3.1, referente à apresentação do balanço patrimonial, demonstração do resultado do exercício e demais demonstrações contábeis dos dois últimos exercícios sociais; (ii) item 3.2, que exige a certidão negativa de feitos relativos à falência, expedida pelo distribuidor da sede da licitante; e (iii) item 4.1, que requer, no mínimo, um Atestado de Capacidade Técnica fornecido por pessoa jurídica de direito público ou privado, comprovando que a empresa licitante já executou serviço equivalente a, no mínimo, 50% da quantidade total do objeto licitado;

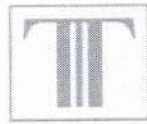
b) que apresentou todos os documentos constantes no edital, e, que, houve violação ao artigo 64, inciso I, da Lei n. 14.133/2021, ao não conceder à licitante a oportunidade de apresentar esclarecimentos ou complementação documental por meio de diligência;

c) ao fim, pleiteou seja a declarada cassada e sem efeito a decisão que a inabilitou, para que então, seja habilitada por sua capacidade formal, jurídica e técnica, e, conseqüentemente, seja reconhecida como vencedora do presente certame, visto que apresentou a proposta mais vantajosa para a administração.

A empresa **BANCO SANTANDER (BRASIL) S/A** apresentou Contrarrazões Recursais, oportunidade na qual pugnou pela manutenção da decisão proferida pela Comissão de Contratação, e, pleiteou seja julgado improcedente o recurso interposto pela empresa **DEL CRED SOCIEDADE DE CRÉDITO DIRETO S/A**.

Com os autos, vieram toda a documentação referente ao edital e seus anexos, bem como as propostas, documentos de habilitação dos 02 (dois) licitantes e as Razões Recursais e respectiva Contrarrazões.

É o breve relato.



2. FUNDAMENTAÇÃO JURÍDICA.

Inicialmente, insta destacar que as Razões do Recurso Administrativo e as Contrarrazões foram apresentadas no prazo estabelecido no edital, item 7.2, portanto, são tempestivas.

2.1. DO ITEM 3.2, DO ANEXO II – DO EDITAL. CERTIDÃO DE FALÊNCIA.

O Edital de Licitação, no item 3.2, do Anexo II, dispõe sobre a apresentação da certidão negativa de falência, expedida pelo distribuidor da sede da Licitante (artigo 69, inciso II, da Lei n. 14.133/21).

In casu, a Recorrente **DELURED SOCIEDADE DE CRÉDITO DIRETO S/A** apresentou a respectiva Certidão Unificada do TJSE, local de sua sede, a qual abrange “processos cíveis, inclusive os de Juizado Especiais Cíveis, Execução Fiscal e de **Falência**, Concordata, Recuperação Judicial e Extrajudicial de empresa, Execução Patrimonial, Família, Sucessão e Insolvência, podendo o(s) feito(s) eventualmente listado(s) serem identificados por meio da nomenclatura da(s) Classe(s).”

A referida Certidão Unificada do TJSE apontou 7 (sete) processos judiciais, na Classe “Procedimento Comum Cível”, sendo que, ao consultá-los, verificou-se que, nenhum deles se trata de “Falência”.

Entretanto, analisando detidamente a Certidão Unificada do TJSE, em nome da Recorrente, verifica-se que ela foi emitida em 12/12/2024, com validade até a data de 11/01/2025.



Destarte, a abertura da sessão pública e a fase de habilitação da licitação ocorreram em 14/01/2025, momento em que a certidão apresentada pela Recorrente já se encontrava vencida.

Assim, tendo em vista que a certidão se encontrava expirada, e, portanto, em desacordo com o edital, a Comissão de Contratação inabilitou a empresa Recorrente, nos termos do item 3.2, do Anexo II, cujo teor corresponde ao artigo 69, inciso II, da Lei n. 14.133/2021.

A licitação é um procedimento rigorosamente vinculado à legislação e às disposições do edital, sendo inviável a remoção ou flexibilização de uma norma legitimamente estabelecida no edital do processo, a qual deve ser aplicada de forma igualitária a todos os participantes.

Dispõe o artigo 5º, da Lei n. 14.133/2021:

“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).”

Tendo a Recorrente anexado certidão de distribuição de Falência já com prazo de validade expirado, quando da apresentação de sua proposta no *site* do pregão, ou seja, antes mesmo da abertura da sessão pública e da habilitação, não há o que se falar em ilegalidade e/ou abusividade ou excesso de formalismo ou rigidez do ato que a inabilitou do certame, visto que a ausência de validade da certidão compromete a eficácia do documento apresentado, configurando descumprimento do requisito editalício.



Até por que, possibilitar o descumprimento do edital pela Administração pública poderia limitar competições em certames futuros e, por consequência reduzir a oportunidade da escolha da contratação mais vantajosa, prejudicando, nesse caso, o interesse público.

A jurisprudência é pacífica ao reconhecer que o cumprimento estrito das exigências editalícias visa assegurar a isonomia e a competitividade entre os licitantes.

A respeito do tema, assim já se pronunciou o STJ:

“Ao prosseguir no certame, ciente das exigências editalícias e das restrições legalmente impostas, o recorrente assumiu o risco de seus atos, não podendo imputar ao Poder Público a culpa por eventual descumprimento dos requisitos exigidos no edital licitatório.” (STJ – AgRg no RMS n. 48186/MG, Relator o Ministro Rogério Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 16/02/2016, Dje 25/02/2016). (Destaques nossos).

É certo que a Recorrente deixou de atender aos deveres que o instrumento convocatório lhe impunha. Não se trata de formalismo exacerbado. As regras do instrumento convocatório devem ser observadas tanto pelo ente licitante quanto pelos interessados, para que se garanta a isonomia entre estes. É esse o fundamento da estreiteza da interpretação dada às regras editalícias.

Destarte, o artigo 64, da Lei n. 14.133/2021 permite a realização de diligências para complementação de informações ou esclarecimentos sobre documentos já apresentados, desde que os requisitos essenciais sejam atendidos dentro do prazo estipulado no edital.

Dispõe o artigo 64, inciso II, da Lei n. 14.133/2021:

“Art. 64. Após a entrega dos documentos para habilitação, não será permitida a substituição ou a apresentação de novos documentos, salvo em sede de diligência, para:



I - complementação de informações acerca dos documentos já apresentados pelos licitantes e desde que necessária para apurar fatos existentes à época da abertura do certame;

II - atualização de documentos cuja validade tenha expirado após a data de recebimento das propostas. (Destaques nossos).

No caso em análise, a certidão vencida em 11/01/2025, ou seja, antes da apresentação da proposta da Recorrente e da abertura da sessão, não pode ser atualizada em sede de diligência, a teor do inciso II, do artigo 64, da Lei n. 14.133/2021, bem como, do item 6.7.1, do Edital, o qual dispõe:

“6.7. Após a vinculação dos documentos para habilitação, não será permitida a substituição ou a apresentação de novos documentos, salvo em sede de diligência:

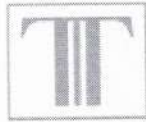
6.7.1. Complementação de informações acerca dos documentos já apresentados pelos licitantes e desde que necessária para apurar fatos existentes à época da abertura do certame; e **atualização de documentos cuja validade tenha expirado após a data de recebimento das propostas.** (Destaques nossos). .

Admitir a regularização posterior de um documento essencial como a certidão negativa de falência, configuraria violação ao princípio da legalidade, da isonomia e comprometeria a competitividade do certame, em prejuízo das demais licitantes que atenderam integralmente às exigências.

Desta forma, não há o que se falar em irregularidade ou excesso no ato da Comissão de Contratação em promover a inabilitação da Recorrente em relação ao descumprimento do item 3.2, do Anexo II.

2.2. DO ITEM 4.1, DO ANEXO II – DO EDITAL. ATESTADOS DE CAPACIDADE TÉCNICA.

Em relação ao item 4.1, do Anexo do Edital II, a Recorrente restou inabilitada por não atender as especificações técnicas.



Entretanto, analisando os 5 (cinco) Atestados de Capacidade Técnica apresentados pela Recorrente, verifica-se que foram prestados serviços iguais ou semelhantes aos dos objetos do edital.

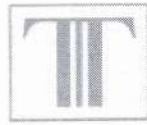
A respeito da aceitação de Atestado de Capacidade Técnica em execução de prestações de serviços semelhantes, leciona o Professor Marçal Justen Filho, em seus “Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos – 10ª Edição” (pg. 318):

“Não é suficiente, por outro lado, delimitação implícita dos requisitos técnicos de participação. As exigências quanto à qualificação técnica devem estar previstas de modo expresso. Para tanto, a Administração deverá verificar os requisitos para desempenho das atividades que constituirão encargo do sujeito contratado. Eventualmente, a execução da prestação pressupõe o domínio de determinado tipo de habilidade ou de certas tecnologias; em outros casos, faz-se necessária a posse de certo maquinário; em outros, é imprescindível a participação de pessoal qualificado. **Admite-se comprovação de experiência anterior na execução de prestações semelhantes. O conceito de ‘qualificação técnica’ permite, por isso, ampla definição para o caso concreto**”. (Destaques nossos).

O TCU tem se posicionado pela possibilidade de exigência de Atestado de Capacidade Técnica contemplando serviços similares aos licitados. A seguir transcreve-se trecho do livro “Licitações e Contratos – Orientações e Jurisprudência do TCU – 4ª Edição” (pg. 408):

“Por meio desse documento **[atestado de capacidade técnica] o licitante busca comprovar experiência anterior na execução de atividades similares ao do objeto do certame e demonstrar que possui condições técnicas necessárias e suficientes para cumprir o contrato**”. (Destaques nossos).

Desta forma, considerando que os Atestados de Capacidade Técnicas apresentados demonstram que foram prestados serviços iguais ou semelhantes aos dos objetos do edital, a Recorrente preenche os requisitos de capacidade técnica, previsto no item 4.1, do Anexo do Edital II.



2.3. DA AUSÊNCIA DA DEMONSTRAÇÃO DE RESULTADOS DOS DOIS ÚLTIMOS EXERCÍCIOS (ITEM 3.1 – ANEXO I - DO EDITAL).

A apresentação de balanços patrimoniais e demonstrações contábeis dos 2 (dois) últimos exercícios sociais é requisito essencial para comprovar a capacidade econômico-financeira do licitante, nos termos do artigo 69, inciso I, da Lei n. 14.133/2021 e do item 3.1 – Anexo I, do Edital.

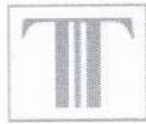
Contudo, a Recorrente apresentou documentação contábil incompleta e em desacordo com as exigências editalícias, visto que, anexou as Demonstrações de Resultados dos Exercícios (DRE's) correspondente ao exercício integral do ano de 2023 e ao exercício semestral do ano de 2024 (exercício parcial).

Desta forma, restou constatada a ausência da Demonstração de Resultados do Exercício (DRE), correspondente aos 2 (dois) últimos exercícios sociais completos.

A DRE é imprescindível para evidenciar a situação financeira e os resultados operacionais da empresa, permitindo à Administração avaliar a capacidade de cumprimento das obrigações contratuais.

Assim, não cabe flexibilização à norma que exige a apresentação completa de Balanços Patrimoniais e da Demonstração de Resultados de Exercícios e demais demonstrações contábeis, dos 2 (dois) últimos exercícios sociais.

Quanto ao argumento da Recorrente de que não fora oportunizada a complementação de documentos, nos termos do artigo 64, I, da Lei n. 14.133/2021, esclarece-se que a tentativa de suprir essas lacunas por meio de diligências seria contrária ao princípio da vinculação ao edital e ao próprio artigo 64, da Lei n. 14.133/2021, que limita as diligências à complementação de informações de documentos já apresentados, desde que não alterem sua substância.



Desta forma, diante da ausência da Demonstração de Resultados do Exercício (DRE), correspondente aos 2 (dois) últimos exercícios sociais completos, não se verifica qualquer ilegalidade praticada pela Comissão de Contratação, visto que a Recorrente não preencheu os requisitos do item 3.1 – Anexo I, do Edital (artigo 69, inciso I, da Lei n. 14.133/2021).

3. CONCLUSÃO.

ANTE O EXPOSTO, com base nos princípios da legalidade, vinculação ao instrumento convocatório, proporcionalidade, razoabilidade e julgamento objetivo, salvo melhor juízo, opino pelo conhecimento do Recurso interposto pela empresa **DELURED SOCIEDADE DE CRÉDITO DIRETO S/A** e pelo seu **PARCIAL PROVIMENTO**, somente para reconhecer que a empresa preenche o requisito do item 4.1, do Anexo do Edital II, visto que, os Atestados de Capacidade Técnica apresentados demonstram que foram prestados serviços iguais ou semelhantes aos dos objetos do edital. , de tal forma que resta comprovada a sua capacidade técnica. Outrossim, deve ser **MANTIDA A DECISÃO DE INABILITAÇÃO DA RECORRENTE NO CERTAME**, vez que os itens 3.2, do Anexo II (artigo 69, inciso II, da Lei n. 14.133/21) e 3.1 – Anexo I, do Edital (artigo 69, inciso I, da Lei n. 14.133/202) não foram atendidos por ela, mantendo-se a decisão anterior que declarou o **BANCO SANTANDER (BRASIL) S/A** vencedor do certame.

Cambuí/MG, 27 de janeiro de 2025.

THALITA SANTANA TAVARES

OAB/SP 315.777