

ILUSTRÍSSIMO(A) SENHOR(A) PRESIDENTE DA COMISSÃO DE LICITAÇÃO DO  
MUNICÍPIO DE ACOPIARA/CE

REF. A TOMADA DE PREÇOS Nº 2022.02.08.03

**OBJETO: CONTRATAÇÃO DE EMPRESA PARA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE REFORMA DA ESCOLA DE EDUCAÇÃO INFANTIL E FUNDAMENTAL - FRANCISCO UCHOA DE ALBUQUERQUE, PARA IMPLANTAÇÃO DE UMA ESCOLA CÍVICO-MILITAR, LOCALIZADA NA VILA ESPERANÇA, DE INTERESSE DA SECRETARIA EDUCAÇÃO DO MUNICÍPIO DE ACOPIARA/CE.**

A empresa MELIUZ CONSTRUÇÕES E SERVIÇOS LTDA-ME, localizada na R I, nº 123, loteamento Sol Nascente, na cidade de Icó, estado do Ceará, inscrita no CNPJ nº 44.460.479/0001-14, neste ato representado por seu sócio administrador, Fabricio Bento Nunes, brasileiro, solteiro, residente na travessa Luiz Fialho nº42, na cidade de Icó-CE, vem perante a Vossa Senhoria questionar a INABILITAÇÃO o edital acima especificado, o que faz nos termos do artigo 41, §2º, da Lei 8.666/93, pelas razões de fato e de direito a seguir expostas:

## **RECURSO ADMINISTRATIVO**

Contra a decisão dessa digna Comissão de licitação que inabilitou a recorrente, demonstrando os motivos de seu inconformismo pelas razões a seguir articuladas:

### **I - DOS FATOS SUBJACENTES**

Acudindo ao chamamento dessa Instituição para o certame licitacional susografado, a recorrente inclinou-se a participar com mais estrita observância das exigências editalícias.

No entanto, a douta comissão de licitação julgou a subscrevente inabilitada sob a alegação de que a mesma descumpriu o **sub-item: 5.4.4.3.**

**“5.4.4.3 – AS EMPRESAS CONSTITUIDAS A MENOS DE UM ANO: DEVERÃO APRESENTAR DEMOSTRATIVO DO BALANÇO DE ABERTURA, DEVIDAMENTE ASSIINADOS POR CONTABILISTA REGISTRADO NO CRC, BEM COMO POR SÓCIO,**



GERENTE OU DIRETOR, REGISTRADO NA JUNTA COMERCIAL OU ÓRGÃO COMPETENTE.”

Ocorre que, essa decisão não se mostra consentânea com as normas legais aplicáveis à espécie e nem com o edital, como adiante ficará demonstrado

## II - AS RAZÕES DA REFORMA

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

Senão vejamos:

De acordo com o subitem **5.4.4.3** do edital guerrado, - dispositivo tido como violado – a licitante deveria satisfazer:

**5.4.4.3 – AS EMPRESAS CONSTITUIDAS A MENOS DE UM ANO: DEVERÃO APRESENTAR DEMOSTRATIVO DO BALANÇO DE ABERTURA, DEVIDAMENTE ASSIINADOS POR CONTABILISTA RESGISTRADO NO CRC, BEM COMO POR SÓCIO, GERENTE OU DIRETOR, REGISTRADO NA JUNTA COMERCIAL OU ÓRGÃO COMPETENTE.**

Em conformidade com o texto legal, concomitantemente com o **sub-item 5.4.4.3 do edital em comento**, como acima exposto, a recorrente é sociedade constituída há menos de um ano, haja vista, ter sido constituída no ano corrente, comprovando-se tal situação em toda a sua documentação de habilitação apensa ao processo licitatório.

Ao contrário da decisão proferida pela douta e iliberta comissão de licitação, a recorrente encontra-se totalmente HABILITADA, vez que, a mesma atendeu plenamente os requisitos editalícios, no que concerne a qualificação econômico e financeira, cumprindo o que disciplina o o **sub-item 5.4.4.3**.

Assim sendo, a decisão por inabilitar a recorrente, vai de encontro aos ditames e requisitos propostos pela própria municipalidade, ferindo de morte o principio da **vinculação ao ato convocatório e do julgamento objetivo**, bem como outros princípios correlatos.



Uma vez que o **sub-item 5.4.4.3** mostra de forma clara e irrefutável que as **empresas que não encerraram seu primeiro exercício social, ou seja, empresas constituídas há menos de um ano**, supriram as exigências no tocante a qualificação econômica e financeira apresentando o **"BALANÇO DE ABERTURA, DEVIDAMENTE REGISTRADO"**, e a forma de apresentação da empresa foi o balanço de abertura em restrito atendimento ao edital e em momento algum ele se refere a apresentação de índices.

Por tanto podemos perceber que a decisão da nobre comissão de licitação, estar indo de encontro ao que disciplina o edital elaborado por ela própria, vez que, coloca medidas e condições para satisfazer as exigências contidas no mesmo, e julgar a recorrente por outra trena, para não dizer de forma atabalhoada, **nesse sentido, o julgamento da recorrente deverá dar-se em conformidade ao sub-item 5.4.4.3**, as exigências contidas no edital e dito como motivo para inabilitar esta recorrente, dar-se á, as empresa que já finalizaram pelo menos um exercício financeiro, que no caso em pauta, a impetrante não se enquadra.

A recorrente foi constituída no ano corrente, desta forma, ainda não encerrou seu primeiro exercício social, assim sendo, só fechará seu balanço patrimonial entre Janeiro ou Abril, ai sim, será extraído do seu movimento financeiro informações que possa ser divisíveis, haja vista, que na aritmética não há numero divisível por zero. Por tanto a recorrente não teria como apresentar os índices exigidos, muito menos a lei há obriga a tal situação.

**COMO DENOTA-SE A RECORRENTE APRESENTOU NO ATO DE SUA HABILITAÇÃO, DOCUMENTAÇÃO SUFICIENTE PARA TAL, PERCEBE-SE QUE A NOBRE COMISSÃO APENAS NÃO USOU O PRICÍPIO DA VINCULAÇÃO AO ATO CONVOCATÓRIO NO PROCEDIMENTO DE JULGAMENTO DESTA RECORRENTE.**

Vale salientar que, o intuito desta recorrente quando se coloca contra a decisão desta douta, nobre e ilibada comissão de licitação, nada mais é, direito que a mesma tenha o julgamento de sua habilitação com base legal no principio a vinculação ao ato convocatório. **Nessa toada habilitar a recorrente por atendimento literal do sub-item 5.4.4.3, cumprindo piamente a qualificação econômico e financeira do edital supracitado.**



### III - DA LEGALIDADE

Inicialmente, cabe destacar que a licitação encontra-se subjugada aos princípios da vinculação ao instrumento convocatório, com previsão no art. 3º da Lei 8.666/93, alterada e consolidada, *in verbis*:

Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável 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.

De acordo com o §1º, inciso I, do art. 3, da lei nº 8.666/93, é vedado aos agentes públicos:

**I – admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo e estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou domicílio dos licitantes ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato;**

O princípio da vinculação ao instrumento convocatório encontra previsão no *capitu* do art.41 da Lei 8.666/93, impondo á administração o dever de cumprir as normas e condições previamente fixadas no edital ao qual se acha estritamente vinculada, *litteris*.

Art. 41. A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada.

Art. 55. São cláusulas necessárias em todo contrato as que estabeleçam:

XI - a vinculação ao edital de licitação ou ao termo que a dispensou ou a inexigiu, ao convite e à proposta do licitante vencedor;

Impende registrar que a Lei 8.666/93, alterada e consolidada, estabelece a sede e o momento próprio para que os licitantes possam fazer quaisquer investidas (bem como a própria Administração) contra o edital do certame objetivando sua modificação.

Senão vejamos a regra no §2º de seu Art.41, *in verbis*:

§2º Decairá do direito de impugnar os termos do edital de licitação perante a administração do licitante que não o fizer até o segundo dia útil que anteceder a abertura dos envelopes de habilitação em concorrência, a abertura dos envelopes com as propostas em convite, tomada de preços ou concurso, ou a realização de leilão, as falhas ou irregularidades que viciariam esse edital, hipótese em que tal comunicação não terá efeito de recurso.

**O preceptivo legal acima invocado fixa o prazo para que os licitantes possam impugnar os termos do edital. Vê-se, assim, que aos licitantes é dado o direito de postular a alteração de cláusulas editalícias fazendo uso da medida que a lei coloca ao seu alcance, mas isso deve ser feito em momento próprio e único. Passada a fase oportuna, o edital torna-se imutável, fazendo-se lei entre as partes. E, sendo em lei, os seus termos obrigam tanto a administração, quanto os licitantes os quais estarão estritamente subordinados às regras previamente estabelecidas.**

Isto posto, resta patente que, uma vez definidas as regras do certame e inexistindo impugnação o edital torna-se imutável e se faz lei entre as partes. Em sendo Lei, obriga a Administração pública, a qual não pode se distanciar das regras previamente estabelecidas no ato convocatório, garantindo assim, segurança e estabilidade às relações jurídicas decorrentes do certame.

Trata-se, na verdade, de princípios inerente a toda licitação e que evita não só futuros descumprimentos das normas do edital, mas também o descumprimento de diversos outros princípios atinentes ao certame, tais como o da transparência, da igualdade, da



impessoalidade, da publicidade, da moralidade, da probidade administrativa e do julgamento objetivo.

**Segundo Hely Lopes Meirelles, o edital “é lei interna da licitação” e, como tal, vinculada aos seus termos tanto os licitantes como a Administração que o expediu. [grifos acrescentados].**

Demais disso, as orientações e jurisprudência do Tribunal de Contas da União sobre Licitações e Contratos são bastante elucidativas no que se refere à necessidade de vinculação não só do certame, mas também do próprio contrato e de sua execução ao instrumento convocatório;

### **Vinculação do Contrato ao Ato Convocatório:**

É obrigatória vinculação do contrato à proposta do contratado e aos termos da licitação realizada, ou aos termos do ato de dispensa ou de inexigibilidade de licitação.

Nos termos do art. 41. Da Lei nº 8.666/93 a Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada. Acórdão 1060/2009Plenário (Sumário)

Observe rigorosamente o princípio da vinculação ao edital, previsto nos arts. 3º e 41 da Lei nº 8.666/93, abstendo-se de efetuar prorrogações de contratos não previstas. Acórdão 1705/2003plenário.

**Desse modo, demonstrada a importância do princípio, vale salientar também a importância de que haja, seja por parte dos administrativos em geral, a fiscalização do efetivo cumprimento deste princípio, para que diversos outros e o próprio certame também sejam preservados.**

**LICITANTE QUE INICIOU AS ATIVIDADES NO EXERCÍCIO EM QUE SE REALIZAR A LICITAÇÃO PODERÁ APRESENTAR BALANÇO DE ABERTURA.**

### **DELIBERAÇÕES DO TCU:**



O Edital não pode conter restrições ao caráter competitivo do certame, tais como a proibição do envio de documentos por via postal; exigência de balanços patrimoniais do próprio exercício da licitação; exigência de comprovação da capacidade de comercialização no exterior e de certificado profissional, em caso de profissão não regulamentada. (FLS.440 – Manual de licitações e contratos 4ª edição TCU). Abstenha-se de exigir balanços referentes a exercícios sociais anteriores ao ultimo, obedecendo estritamente no art.31, inciso I, da Lei no 8.666/1993. Acórdão 354/2008 Plenário

Deste modo, como não há obrigatoriedade de apresentação de balanço patrimonial para as empresas recém constituídas, de logo há óbices na apresentação dos índices. Prevalecendo a apresentação do BALANÇO DE ABERTURA, possibilitando assim, a participação no torneio de empresas nessas condições.

Nenhuma empresa pode ser impedida de participar de licitações, por não possuir o balanço patrimonial, em virtude do tempo de existência inferior a um ano.

Na prática licitatória, são encontradas as mais diferentes estruturas contábeis dentre as empresas analisadas. Assim, é fundamental que a Administração verifique as especificidades de cada caso, de forma a possibilitar o tratamento isonômico entre as licitantes e uma efetiva apreciação da competência econômico-financeira das licitantes.

Nos casos de empresas recém constituídas, a exigência previstas no artigo 31, I, da Lei 8.666/93, será atendida mediante a apresentação do "BALANÇO DE ABERTURA". Consoante dispõe o Manual de Licitações e Contratos do TCU, 4ª EDIÇÃO (FL. 440).

"Licitante que iniciou as atividades no exercício em que ser realizar a licitação poderá apresentar balanço de abertura,"



Vale salientar, que os índices exigidos no **edital**, mesmo que usualmente utilizados como parâmetro para habilitação em processo licitatório, por si só e usados solitariamente não é garantia de solidez das empresas participantes dos referidos processos.

Uma vez, que as instituições podem adotar outros parâmetros e assim garantirem mais segurança nas contratações públicas. Exemplo:

Art.31. A documentação relativa à qualificação econômico-financeira limitar-se-á:

§ 3º O capital mínimo ou valor do patrimônio líquido a que se refere o parágrafo anterior não poderá exceder a 10% (dez por cento) do valor estimado da contratação, devendo a comprovação ser feita relativamente da lei, admitida a atualização para esta data através de índices oficiais.

No mais restrito atendimento editalício do certame retromencionado, e em consonância a lei de licitações a reclamante apresentou comprovação de capital mínimo, demonstrando e confirmando sua capacidade financeira e solidez.

É possível concluir que a exigência de índices contábeis, da forma como vem sendo utilizada nos procedimentos licitatórios, não atinge seu objetivo de fornecer uma maior segurança à Administração e, muitas vezes, traz consequências mais danosas que benéficas à contratação pretendida, excluindo empresas capacitadas e permitido a participação de empresas sem condições de executar o contrato desejado.

Em consonância com regramento legal vigente, a recorrente apresentou a documentação necessária para sua habilitação, a nobre comissão de licitação ao inabilitá-la incorreu em gravíssimo erro, haja vista, que a forma na qual foi apresentada a devida documentação relativa á sua habilitação, atende plenamente o regimento do edital susografado, e em nada desqualifica a impetrante, a incorreção da decisão proferida pela douta comissão, vilipendia o direito da mesma, e excluí do processo uma empresa idônea, com capacidade técnica e financeira, em detrimento a um julgamento demasiadamente equivocado.

É bom lembrar aqui o que diz o Saudoso Mestre Hely Lopes Meirelles:

“Na administração pública só é permitido fazer o que a lei autoriza, enquanto na Administração privada é possível fazer o que a lei não proíbe”

Salientamos então, que a exigência supracitada vai de encontro com ao que leciona o regramento vigente.

Como a lei não autoriza exigência de índices de Liquidez Geral (LG), Solvência Geral (SG) e Liquidez Corrente (LC), das empresas recém constituídas, torna-se um exigência exorbitante ferindo o princípio da legalidade, eis que o inciso II do art.5º da constituição Federal preconiza que “ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei”...

Conclui-se, portanto, que, enquanto não revista a legislação no tocante à forma da exigência de índices contábeis, deve o administrador evitar a utilização desse mecanismo de afastamento dos interessados, e também revisar a inabilitação da empresa ao tocante do **sub-item 5.4.4.3** na qual a empresa está **RIGOROSAMENTE HABILITADA**.

#### IV – DO PEDIDO

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

Outrossim, lastreada nas razões recursais, requer-se que essa Comissão de Licitação reconsidere sua decisão, bem como a partir desta data incline-se no sentido da não exigência demasiadamente ilegais na hipótese não esperada disso não ocorrer, faça este subir, devidamente informado, à autoridade superior, em conformidade com o §4º, do art. 109, da Lei nº 8.666/93.

Nestes Termos

Pedimos Deferimento

*Fabiano Bento Nunes*  
CPF: 049.982.013-99 / CREA - Nº 349853  
SOCIO ADMINISTRADOR E ENGRº CIVIL  
FABRICIO BENTO NUNES  
CNPJ - 44.460.479/0001-14  
MELIUZ CONSTRUÇÕES E SERVIÇOS LTDA - ME

ICÓ-CEARÁ, 31 DE MARÇO DE 2022

