

## PARECER JURÍDICO

**Encaminhamento:** Setor de Licitações e Contratos do Município de Xanxerê/SC

**Interessado:** **ORBENK ADMINISTRAÇÃO E SERVIÇOS LTDA., INSTITUTO DIGNIDADE E DESENVOLVIMENTO SOCIAL., e BRV SERVIÇOS TERCEIRIZADOS LTDA.**

**EMENTA:** RECURSO ADMINISTRATIVO. ALEGAÇÃO DE APRESENTAÇÃO INCOMPLETA DO BALANÇO PATRIMONIAL. ALEGAÇÃO DE APRESENTAÇÃO DE ATESTADOS DE QUALIFICAÇÃO TÉCNICA INCOMPATÍVEIS EM CARACTERÍSTICAS E PRAZOS EXIGIDOS NO EDITAL. ALEGAÇÃO DE APRESENTAÇÃO DE PLANILHA DE CUSTOS COM ERROS INSANÁVEIS. ADOÇÃO DE PLANILHA DE COMPOSIÇÃO DE CUSTOS INADEQUADA. DEFERIMENTO PARA INABILITAÇÃO DA EMPRESA RECORRIDA.

### RELATÓRIO

O Setor de Licitações e Contratos do Município de Xanxerê/SC solicitou pela emissão de parecer jurídico em razão da interposição de Recursos Administrativos pelas empresas **ORBENK ADMINISTRAÇÃO E SERVIÇOS LTDA., e INSTITUTO DIGNIDADE E DESENVOLVIMENTO SOCIAL.,** e Contrarrrazões pela **BRV SERVIÇOS TERCEIRIZADOS LTDA.,** nos Autos do **Processo Licitatório nº 0002/2024, Pregão Eletrônico nº 0001/2024,** cujo objeto refere-se à *“Contratação de empresa especializada para Prestação de serviços continuados de terceirização de mão de obra de apoio as atividades operacionais, de caráter subsidiário (operador de máquinas pesadas) para atender a Secretaria Municipal de Agricultura de Xanxerê-SC (...)”*

A empresa recorrente **ORBENK ADMINISTRAÇÃO E SERVIÇOS LTDA.,** mostrou-se irresignada contra a decisão que declarou a empresa recorrida como habilitada ao certame. Na peça recursal, elaborou os seguintes apontamentos: (i) apresentação incompleta do balanço patrimonial, ante a ausência das *“Notas Explicativas, as Demonstrações de Mutação do Patrimônio Líquido (DMPL) e as Demonstrações do Fluxo de Caixa (DFC)”*; (ii) apresentação de atestados de qualificação técnica incompatíveis com as exigências editalícias; e (iii) apresentação

de planilha de custos com “erros insanáveis”, vez que a empresa recorrida “não se baseou na CCT por ela indicada e apresentada, nem na CCT da sua atividade preponderante (...)”. Pugnou, por fim, pela inabilitação e/ou desclassificação da empresa recorrida.

A empresa **INSTITUTO DIGNIDADE E DESENVOLVIMENTO SOCIAL**, pugnou, igualmente, pela inabilitação/desclassificação da empresa recorrida, vez que esta teria apresentado sua proposta de preços utilizando de CCT inadequada. Que aludida inadequação se refere a um “erro de substância” que capaz de “anular por completo” a proposta inicialmente apresentada pela empresa.

Sobrevieram contrarrazões pela empresa **BRV SERVIÇOS TERCEIRIZADOS LTDA.**, destacando que (i) os atestados de qualificação técnica apresentados são capazes de “comprovar sua expertise na gestão de mão de obra”; e que, tão logo, preenchido o requisito editalício; e (ii) que não houve equívoco na confecção da planilha de custos, tampouco ausentes peças/documentos referentes ao balanço patrimonial da empresa. Por tal razão, pugnou pela sua manutenção como empresa vencedora do certame.

Após o recebimento dos recursos e da contrarrazão, o Processo Licitatório veio encaminhado até esta Procuradoria Jurídica para análise e emissão de parecer.

É o lacônico relatório.

## PARECER

A empresa recorrente **ORBENK ADMINISTRAÇÃO E SERVIÇOS LTDA.**, como dito em relatório, mostrou-se irredutível na forma dos tópicos elencados em relatório. Pois bem!

Com relação ao inciso (i), veja o que define o item 5.3.2 do Edital:

*5.3.2 **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 provisórios**, podendo ser atualizados por índices oficiais quando encerrado há mais de 3 (três) meses da data de apresentação da proposta. (...)*

O item supratranscrito define que, como requisito de habilitação econômico-financeira, deveriam os proponentes juntarem “*balanços patrimoniais e demonstrações contábeis do último exercício social (...) **apresentados na forma da lei** (...)*”. A definição do balanço patrimonial

decorre dos dispositivos da Lei das Sociedades Anônimas e das disposições do Conselho Federal de Contabilidade. Neste sentir, veja-se o que define a redação do art. 176, §4º da Lei nº 6.404/76:

*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: (...) § 4º As demonstrações serão complementadas por notas explicativas e outros quadros analíticos ou demonstrações contábeis necessárias para esclarecimento da situação patrimonial e dos resultados do exercício.*

A doutrina e jurisprudência predominante também assim definem ao dispor que as notas explicativas - e outros documentos contábeis que lhe sirvam de suporte -, são necessários para o fim de comprovar que as empresas proponentes (quais serão, eventual e futuramente contratadas) possuem boa saúde financeira, e, em decorrência disso, são capazes de executar os serviços pretendidos pela Administração.

Portanto, em não sendo apresentados os documentos “na forma da lei” que rege e define quais os documentos imprescindíveis “para esclarecimento da situação patrimonial e dos resultados do exercício”, resta inobservado o princípio da vinculação ao instrumento convocatório, sendo a inabilitação da empresa à medida que se impõe.

Com relação ao item (ii), veja-se o que define o item 5.4.4 do Edital:

*QUALIFICAÇÃO TÉCNICO-OPERACIONAL: 5.4.4 Atestado de capacidade técnica, fornecido por pessoa jurídica de direito público ou privado, que **comprove ter o licitante desempenhado serviços pertinentes e compatíveis em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação**, por período **não inferior a 12 (doze) meses**.*

Sabe-se que a Lei - bem como o presente Edital -, não definem que o atestado de capacidade técnica a ser anexado pelas proponentes deve ser “idêntico” ao objeto que se pretende contratar. Em exigida tal identidade, estar-se-ia ferindo o princípio da ampla concorrência, visto que pouquíssimos - ou nenhum - proponente conseguiria apresentar aludido documento. Entretanto, para que a Administração tenha ciência de que o futuro e eventual contratado possui a expertise necessária para a execução do serviço almejado, faz-se necessária a comprovação de que, de forma pretérita, tenha o proponente executado serviço “compatível”, e em “características e quantidades” com o objeto da licitação.

O objeto do presente processo licitatório almeja pela contratação de operadores de máquinas pesadas; logo, **não há como considerar “compatível”** quaisquer outros profissionais que não os operadores de máquinas.

De registrar que o item “5.4.4” do Edital também exigia a compatibilidade em “quantidades” com o objeto. Aludida compatibilidade quantitativa deve observar aquilo que define o art. 67, §2º da Lei nº 14.133/21, ao dispor que somente será admitida “a exigência de atestados com quantidades mínimas de até 50% (cinquenta por cento) das parcelas de que trata o referido parágrafo<sup>1</sup> (...)”. Veja-se a íntegra da redação do citado parágrafo, senão:

*§ 2º Observado o disposto no caput e no § 1º deste artigo, será admitida a exigência de atestados com **quantidades mínimas de até 50% (cinquenta por cento) das parcelas de que trata o referido parágrafo**, vedadas limitações de tempo e de locais específicos relativas aos atestados. (Grifei)*

No caso debatido é possível notar que apesar da juntada de 1 (um) dos atestados com compatibilidade em “características” com o objeto (operador de máquinas agrícolas), inobservada a compatibilidade em “quantidade”, visto que identificados apenas 2 (dois) postos de trabalho, quando exigidos 5 (cinco), ao mínimo. De toda forma, exigia-se também a compatibilidade em prazos (que não inferiores a doze meses de trabalho), e, bem verificado o atestado juntado, ainda não ultrapassado aludido prazo de 12 (doze) meses.

Assim sendo, em não sendo juntado atestado de capacidade técnica capaz de preencher os requisitos editalícios, a inabilitação do proponente é medida que se impõe.

No que se refere ao item (iii) – que se equipara a insurgência da empresa recorrente INSTITUTO DIGNIDADE -, veja-se o que define a Nota de Esclarecimento datada de 12 de fevereiro de 2024, que faz parte integrante do Edital, senão:

*QUESTIONAMENTO 01: 3) Considerando o entendimento do Acórdão TCU 369/2012, de que o sindicato/convenção coletiva de trabalho indicada no edital não é de utilização obrigatória pelos licitantes, está correto nosso entendimento de que a Convenção Coletiva de Trabalho a ser utilizada deverá ser a preponderante da empresa? Resposta: Sim.*

*QUESTIONAMENTO 2: 01) Com relação aos Operadores gostaríamos de saber o valor de salário a ser usado? Qual CCT devemos usar? Essa função ganha adicional de periculosidade? Resposta: **Será de responsabilidade da contratada utilizar/identificar a CCT.***

Na forma dos esclarecimentos acima destacados, e conforme o precedente do Acórdão nº 369/2012<sup>2</sup> - que debateu sobre o tema -, veda-se a indicação, em processos licitatórios,

<sup>1</sup> § 1º A exigência de atestados será restrita às parcelas de maior relevância ou valor significativo do objeto da licitação, assim consideradas as que tenham valor individual igual ou superior a 4% (quatro por cento) do valor total estimado da contratação.

<sup>2</sup> TCU. Acórdão nº 369/2012 – Primeira Câmara.

de acordo ou convenção coletiva de trabalho que deverá ser respeitado. De todo modo, faz-se estritamente necessário que a CCT utilizada pelo proponente interessado no certame guarde compatibilidade com o objeto licitado. Do contrário, restará infringido o princípio da legalidade.

No caso em tela, utiliza-se o proponente melhor classificado de uma CCT que abrange trabalhadores rurais, e que, por óbvio, não se equipara ao objeto pretendido pela Administração. Trata-se de erro que certamente influencia nos valores da proposta de preços, implicando em alteração substancial. Assim, conforme item 7.10 do Edital, faz-se necessário que se proceda, também, pela desclassificação do proponente.

Assim, diante à análise do exposto, o **OPINATIVO** é pelo **DEFERIMENTO** do recurso administrativo apresentado pelas empresas **ORBENK ADMINISTRAÇÃO E SERVIÇOS LTDA.**, e **INSTITUTO DIGNIDADE E DESENVOLVIMENTO SOCIAL.**, ao fim de: (i) **Desclassificar** a empresa **BRV SERVIÇOS TERCEIRIZADOS LTDA.**, em razão de “erro substancial” no preenchimento da planilha; e (ii) além de **inabilitá-la** na forma do parecer.

Dê-se prosseguimento ao feito ao fim de convocar a segunda melhor colocada para apresentação dos documentos de habilitação.

É o parecer que submeto a apreciação da Autoridade Superior.

Xanxerê, 04 de abril de 2024.

**PEDRO HENRIQUE PICCINI**

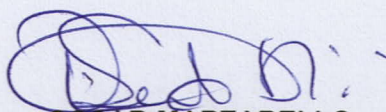
Consultor Jurídico do Município de Xanxerê

OAB/SC 61.229

**DECISÃO:**

Considerando os termos do parecer jurídico retro, que passam a fazer parte integrante desta decisão, **ACATO o OPINATIVO na íntegra** e, pelos fatos e fundamentos expostos no parecer **DEFIRO** o recurso administrativo apresentado pelas empresas **ORBENK ADMINISTRAÇÃO E SERVIÇOS LTDA.**, e **INSTITUTO DIGNIDADE E DESENVOLVIMENTO SOCIAL.**, ao fim de: **(i) Desclassificar e inabilitar** a empresa **BRV SERVIÇOS TERCEIRIZADOS LTDA.**

Xanxerê/SC, 04 de abril de 2024.



**OSCAR MARTARELLO**

Prefeito Municipal