

**AO AGENTE DE CONTRATAÇÃO RESPONSÁVEL PELA CONCORRÊNCIA Nº 01/2024 DA  
SECRETARIA DE EDUCAÇÃO DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO.**

**PROCESSO ADMINISTRATIVO DE LICITAÇÃO:** E-Docs nº 2024-KTJJ2

**CONSTRUSUL CONSTRUTORA LTDA**, inscrita no CNPJ sob o nº 31.281.652/0001-75, com sede na Avenida Doutor Ubaldo Caetano Gonçalves, nº 558, Bairro Alto Independência, Cachoeiro de Itapemirim-ES, CEP 29.307-377, com endereço eletrônico [construsulconstrutora1@gmail.com](mailto:construsulconstrutora1@gmail.com), e telefone de contato (28) 3518-3727, neste ato representada por **WERLANDERSON MELLO VASCONCELOS**, brasileiro, casado, empresário, portador do CPF nº 092.315.197-43, residente e domiciliado na Rua Clara Malfacini Mucelini, nº 165, Bairro Jardim Itapemirim, Cachoeiro de Itapemirim-ES, CEP 29.315-711, vem, respeitosamente, à presença de V. Senhoria, com fulcro do Art. 165, da Lei Federal nº 14.133/2021, interpor

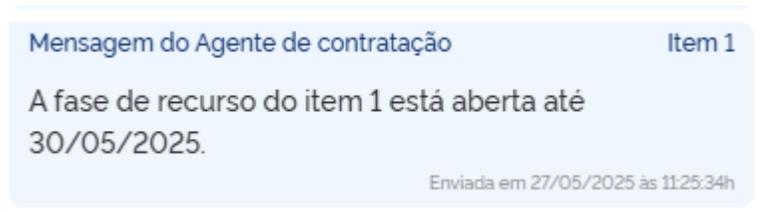
**RECURSO ADMINISTRATIVO**

em face da decisão que declarou vencedora a licitante **ART DECO CONSTRUTORA & INCORPORADORA LTDA** e declarou **DESCLASSIFICADA** a proposta mais vantajosa.

**1. TEMPESTIVIDADE**

A Lei Federal nº 14.133/2021 afirma que o **Recurso Administrativo** pode ser realizado no prazo de 03 (três) dias úteis, contados a partir da data da intimação, conforme dispõe o artigo 165, inciso II, da Lei Federal nº 14.133/2021.

No presente caso, o resultado foi publicado em 27/05/2025 (terça-feira), iniciando-se o prazo recursal no primeiro dia útil subsequente 28/05/2025 (quarta-feira), conforme diz o artigo 183 da Nova Lei de Licitações. Portanto, o prazo final para interposição do Recurso Administrativo será em 30/05/2025 (sexta-feira). Conforme determinado pelo respeitável agente de contratação:



Considerando que o protocolo ocorrerá até essa data, tem-se que o presente pedido de reconsideração está tempestivo.

## 2. DOS FATOS

Foi publicado o edital da Concorrência Eletrônica nº 01/2024, realizado pela SEDU/ES, cujo objeto é **CONTRATAÇÃO DE EMPRESA PARA EXECUÇÃO DA OBRA DE REFORMA E AMPLIAÇÃO DA EEFM CÂNDIDA PÓVOA, LOCALIZADA EM APIACÁ/ES, COM FORNECIMENTO DE MÃO DE OBRA E MATERIAIS.**

No dia 08 de janeiro de 2025, foi aberta a sessão da sessão pública, oportunidade em que ocorreu a fase de lances, tendo a seguinte ordem de classificação:

### **Classificação da proposta 1º de 29 propostas.**

**1º CONSTRUSUL CONSTRUTORA LTDA EPP - R\$ 8.900.000,0000 - 26,19%**

2º CONSTRUTORA SUL CAPIXABA LTDA - R\$ 9.000.000,0000 - 25,36%

3º BPS CONSTRUCOES LTDA - R\$ 9.043.579,1025 - 25,00%

4º FGR SERVICOS INDUSTRIAIS LTDA - R\$ 9.999.000,0000 - 17,07%

**5º ART DECO CONSTRUTORA & INCORPORADORA LTDA - R\$ 10.043.000,0000 - 16,71%**

6º R C VIEIRA ENGENHARIA LTDA EM RECUPERACAO JUDICIAL EM RECUPERACAO JUDICIAL - R\$ 10.044.401,4600 - 16,70%

7º SUENGE ENGENHARIA LTDA - R\$ 10.231.388,0000 - 15,14%

8º C. S. COSTA COMERCIO E SERVICOS AMBIENTAIS LTDA - R\$ 10.249.389,0000 - 15,00%

- 9º WVS CONSTRUTORA LTDA - R\$ 10.507.383,3900 - 12,86%
- 10º VITAE ENGENHARIA E MEIO AMBIENTE LTDA - R\$ 10.550.842,2900 - 12,49%
- 11º RESIDENCIA ENGENHARIA LTDA - R\$ 10.790.000,0000
- 12º ACCOR ENGENHARIA LTDA SP - R\$ 10.800.200,00
- 13º SANTA MARIA ENGENHARIA LTDA ES - R\$ 10.800.300,00
- 14º FCK CONSTRUCOES E INCORPORACOES LTDA BA - R\$ 10.851.999,0000
- 15º THOMPSON E DUARTE ENGENHARIA LTDA ES R\$ 10.852.000,0000
- 16º CMIL CONSTRUCAO E MANUTENCAO INDUSTRIAL LTDA ES - R\$ 11.214.038,0900
- 17º RENOVA CONSTRUCOES LTDA ES – 11.455.199,0000
- 18º CONSTRUTORA SOBERANA LTDA AM - R\$ 11.455.200,2100
- 19º AMAZONPAV CONSTRUCOES LTDA AM - R\$ 11.508.105,4700
- 20º GATTASS ENGENHARIA LTDA MS - R\$ 11.558.105,0000
- 21º PRIVATE CONSTRUTORA LTDA ES - R\$ 11.999.999,0000
- 22º APPOGI CONSTRUTORA LTDA ES - R\$ 12.000.000,0000
- 23º M&C BRANDAO LTDA DF - R\$ 12.000.000,0000
- 24º DIAS SERVICOS DE EDIFICACOES LTDA RN - R\$ 12.033.000,0000
- 25º C2E CONSTRUCOES E EMPREENDIMENTOS LTDA BA - R\$ 12.034.000,0000
- 26º ALFA-X COMERCIO E SERVICOS LTDA PA - R\$ 12.058.105,4700
- 27º ARAUJO & WERLANG TECNOLOGIAS LTDA SP - R\$ 12.058.105,4700
- 28º JB DA SILVA JUNIOR LTDA ES- R\$ 12.058.105,4700
- 29º ENGIX CONSTRUCOES E SERVICOS LTDA TO - R\$ 13.000.000,0000

A Recorrente foi convocada para apresentar sua proposta reajustada, entretanto, devido ao **formalismo exacerbado** no momento da análise de exequibilidade, a Recorrente foi desclassificada, mesmo possuindo a proposta mais vantajosa. **Vale salientar que mesmo demonstrando esforços para obter orçamentos com fornecedores, tal situação não foi considerada, pior, erros totalmente sanáveis em composições foram as razões da desclassificação da Recorrente.**

Contrariamente, no momento da análise da Recorrida, foi verificado que essa deixou de apresentar os documentos de demonstrações contábeis e índices exigidos pelo edital e pela legislação, referentes aos exercícios de 2022 e 2023. **Entretanto, a falha foi sanada de forma irregular em um PRAZO ENORME, por meio da APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTOS NOVOS, não presentes no momento da habilitação, CONTRARIANDO A LEGALIDADE E ISONOMIA DO PROCESSO.**

Diante disso, no uso dos direitos conferidos pelo Edital, por meio da Cláusula 08, a Recorrente vem apresentar seus argumentos visando à sua **classificação e inabilitação da**

---

**ART DECO CONSTRUTORA & INCORPORADORA LTDA**, de forma a garantir que o interesse público seja devidamente atendido pelo objeto licitado.

**3. DA IRREGULARIDADE NA DESCLASSIFICAÇÃO DA CONSTRUSUL CONSTRUTORA LTDA**

Complementando os fatos acima, a **Recorrente não se recusou a corrigir sua proposta**, tampouco a apresentar comprovação de exequibilidade, **necessitando apenas de mais uma oportunidade para ajustar a composição da proposta, bem como realizar seus orçamentos com mais tranquilidade.**

Neste ponto, cabe frisar que, embora o princípio do formalismo moderado reconheça a possibilidade de a Comissão realizar diligências visando à correção de meros erros formais sanáveis, **com o objetivo de assegurar a vantajosidade da contratação, não há norma que imponha um limite rígido quanto ao número de oportunidades a serem concedidas. Ou seja, cabe à Comissão conceder as chances necessárias à adequada correção, de modo a não permitir que o processo se sobreponha ao objeto, ou seja, que o formalismo prevaleça sobre a vantajosidade.**

REPRESENTAÇÃO. PREGÃO ELETRÔNICO REGIDO PELO DECRETO 10.024/2019. IRREGULARIDADE NA CONCESSÃO DE NOVA OPORTUNIDADE DE ENVIO DE DOCUMENTAÇÃO DE HABILITAÇÃO AOS LICITANTES, NA FASE DE JULGAMENTO DAS PROPOSTAS, SEM QUE O ATO TENHA SIDO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADO. PROCEDÊNCIA. REVOGAÇÃO DO CERTAME. MEDIDA CAUTELAR PLEITEADA PREJUDICADA. CIÊNCIA AO JURISDICIONADO ACERCA DA IRREGULARIDADE. OITIVA DO MINISTÉRIO DA ECONOMIA SOBRE A CONVENIÊNCIA E OPORTUNIDADE DE IMPLANTAÇÃO DE MELHORIAS NO SISTEMA COMPRASNET. Admitir a juntada de documentos que apenas venham a atestar condição pré-existente à abertura da sessão pública do certame não fere os princípios da isonomia e igualdade entre as licitantes e o oposito, ou seja, a desclassificação do licitante, sem que lhe seja conferida oportunidade para sanear os seus documentos de habilitação e/ou proposta, resulta em objetivo dissociado do interesse público, com a prevalência do processo (meio) sobre o resultado almejado (fim). **O pregoeiro, durante as fases de julgamento das propostas e/ou habilitação, deve sanear eventuais erros ou falhas que não alterem a substância das propostas, dos documentos e sua validade jurídica,** mediante decisão fundamentada, registrada em ata e acessível aos licitantes, nos termos dos arts. 8º, inciso XII, alínea "h"; 17, inciso VI; e 47 do Decreto

10.024/2019; sendo que a vedação à inclusão de novo documento, prevista no art. 43, §3º, da Lei 8.666/1993 e no art. 64 da Nova Lei de Licitações (Lei 14.133/2021), não alcança documento ausente, comprobatório de condição atendida pelo licitante quando apresentou sua proposta, que não foi juntado com os demais comprovantes de habilitação e/ou da proposta, por equívoco ou falha, o qual deverá ser solicitado e avaliado pelo pregoeiro. (Acórdão nº 1.211/2021-Plenário, do TCU)

Ainda, o Tribunal de Contas da União, ao julgar um caso em que houve mais de uma chance de diligência para correção de planilha, **não fez ressalvas quanto a isso, somente quanto à necessidade da Administração visar sempre a vantajosidade (Acórdão nº 3750/2015-Primeira Câmara, do TCU):**

A Selog propôs a rejeição das razões de justificativas apresentadas pelos gestores e a aplicação da multa prevista no art. 58, II, da Lei 8.443/1992 a ambos. Sugeriu a continuidade do contrato entre o HFA e a empresa Nutrisabor Assessoria e Alimentos Ltda., tendo em vista que: a) o serviço de alimentação hospitalar é essencial à preservação da higidez de pacientes internados; b) o Hospital não se encontra impedido de celebrar novo contrato com a referida empresa; c) as irregularidades apuradas não vieram a configurar a ocorrência de dano ao erário; d) a diferença anual entre a proposta vencedora e aquela da representante é de apenas R\$ 701,00. Anuo às análises da unidade técnica transcritas no relatório que acompanha este voto, as quais incorporo às minhas razões de decidir; e ao encaminhamento proposto. **De fato ocorreu rigor excessivo na análise da proposta da empresa IT Alimentos Ltda. EPP (representante) e sua posterior rejeição pelo pregoeiro, sem o devido amparo legal. Ato contínuo, foi aceita a proposta da empresa Nutrisabor Assessoria e Alimentos Ltda., segunda colocada, que incorria em omissão de item de custo na composição do preço, configurando impropriedade similar ao erro apontado como motivação para a desclassificação da melhor proposta.** O próprio pregoeiro, em suas razões de justificativas, considerou que tanto a rubrica “vale alimentação” quanto a rubrica “desconto de 5,5%” (cartão magnético) “representam custo e não desoneração” (peça 16, p. 16, grifos no original), evidenciando mais uma vez a similitude das impropriedades verificadas nas propostas da empresa representante e da contratada, respectivamente. Em consequência, o HFA **contratou o objeto do Pregão Eletrônico 33/2014 por valor superior (embora a diferença seja irrelevante em relação ao valor total da contratação) ao que já havia obtido.** Restou, dessa forma, configurada a infração ao princípio da isonomia no julgamento das propostas, em afronta ao art. 3º da Lei 8.666/1993. Agravante, o fato de que a empresa Nutrisabor Assessoria e Alimentos Ltda. prestava ao HFA, pelo menos desde 2008,

ininterruptamente, os serviços que eram o objeto da licitação. **As condutas impugnadas foram: 1) do pregoeiro: de propor a desclassificação da proposta apresentada pela empresa IT Alimentos Ltda. EPP e a aceitação da proposta oferecida pela empresa Nutrisabor Assessoria e Alimentos Ltda.; 2) do ordenador de despesas: de aprovar a desclassificação da proposta apresentada pela empresa IT Alimentos Ltda. EPP e de aceitar a proposta oferecida pela empresa Nutrisabor Assessoria e Alimentos Ltda.**

Ao não conceder à **CONSTRUSUL CONSTRUTORA LTDA** mais oportunidade de ajustar as comprovações de exequibilidade, mesmo diante dos claros esforços empreendidos para tanto, configurou-se um excesso de formalismo, cuja principal prejudicada é a própria Administração Pública. **Isso porque, repita-se, há uma diferença considerável de R\$ 1.143.000,00 (um milhão, cento e quarenta e três mil reais) entre a proposta desclassificada e a proposta atualmente vencedora.**

A legalidade é objetiva ao dispor que a licitante somente poderá ser desclassificada após a realização de diligências que lhe assegurem a possibilidade de comprovação da proposta. Não podemos ser hipócritas: **É fato que foi realizada uma diligência. Contudo, a complexidade das exigências formuladas pelo respeitável órgão demandava a concessão de mais oportunidades.** Caso a licitante realmente não conseguisse comprovar o que lhe foi solicitado, ela própria teria declarado tal impossibilidade no decorrer das tratativas, inclusive no próprio chat.

Os processos licitatórios possuem extensa regulamentação consubstanciada em normas federais e estaduais, resoluções, orientações normativas e portarias dos mais diversos órgãos públicos, jurisprudência dos Tribunais de Contas Estaduais e da União e arcabouço principiológico. **Com vistas de garantir essa unidade de normas e o devido processo legal, que os atos praticados seguem um mínimo de formalismo, com escopo de resguardar que esses atos alcancem o objetivo primordial da licitação: a contratação vantajosa.**

Não se desconhece que no direito público é fundamental o princípio da solenidade dos atos, mas as formas têm que ser vistas como meio para alcançar determinado fim. Portanto, insistimos em que se tem por criticável qualquer exagero formal por parte do administrador. Se a forma simples é bastante para resguardar os direitos do interessado, não há nenhuma razão de torná-la complexa. Cuida-se, pois, de conciliar a segurança dos indivíduos com a simplicidade das formas. (CARVALHO FILHO, José dos Santos, 2009, p. 77).

---

Portanto, o formalismo do certame não pode ser usado como maneira de barrar o seu objetivo principal, **e com aso nisso que se combate a imposição de um formalismo exagerado:**

No curso de procedimentos licitatórios, a Administração Pública deve pautar-se pelo princípio do formalismo moderado, que prescreve a adoção de formas simples e suficientes para propiciar adequado grau de certeza, segurança e respeito aos direitos dos administrados, promovendo, assim, a prevalência do conteúdo sobre o formalismo extremo, respeitadas, ainda, as praxes essenciais à proteção das prerrogativas dos administrados. (Acórdão 357/2015-Plenário. Relator: Bruno Dantas. Data do julgamento: 04/03/2015)

A aplicação de um formalismo moderado é comumente visto nas propostas de preço que possuem mero erro formal na composição de custos, passível de diligência para fins de correção. **Opõe-se, com isso, um rigor excessivo no tratamento dados aos licitantes, cuja burocracia desnecessária acaba por fazer a Administração Pública perder a chance de uma contratação mais vantajosa.**

Ao adotar o princípio do formalismo moderado, não estaria a Administração atentando contra a licitação, mas sim a desburocratizando, ao oportunizar correção de meros erros formais que não comprometem a qualificação da licitante e a compreensão do conteúdo da proposta. **A partir desse princípio, somente as propostas com vícios insanáveis é que seriam desclassificadas. Enquanto possível ser sanado o erro, deve a Administração empreender seus esforços para fazer cumprir a melhor proposta.**

Ademais, a **construção entre necessidade e eficiência faz com que esse princípio seja cada vez mais enraizado nas licitações, tendo-se, no entanto, algumas resistências por parte de algumas comissões, em razão da subjetividade da sua aplicação.** Não obstante a isso, é notória a prevalência do princípio do formalismo moderado na jurisprudência pátria, **notadamente quando estamos diante de um vício sanável, ante as inúmeras decisões sobre o assunto:**

Não se verifica ofensa ao princípio da isonomia, visto que restou consignado em Ata assinada por todos os participantes do Chamamento Público nº 01/2019 que, após a análise da documentação apresentada pelas entidades candidatas, seriam concedidos mais quatro dias para que as organizações entregassem a documentação faltante (fls. 139/141). **Ou seja, o prazo para complementar a documentação foi concedido a todas as entidades participantes, com aceitação de todas as organizações envolvidas, inclusive com a assinatura em Ata dos representantes do impetrante.**  
**5. Deve-se aplicar ao caso o princípio do formalismo moderado, que determina a**

eliminação de exigências burocratizantes desmesuradas, excessivas e alheias à essencialidade, a fim de assegurar a seleção da proposta mais vantajosa à Administração Pública, o que ocorreu na hipótese. (STJ - AREsp: 1874356 RS 2021/0101225-1, Relator: Ministro SÉRGIO KUKINA, Data de Publicação: DJ 03/08/2021) (g.n.)

REPRESENTAÇÃO, COM PEDIDO DE MEDIDA CAUTELAR. SUPOSTAS IRREGULARIDADES OCORRIDAS EM PROCEDIMENTO LICITATÓRIO, RELACIONADAS À DESCLASSIFICAÇÃO INDEVIDA DE LICITANTE COM PROPOSTA MAIS VANTAJOSA. VÍCIO INSANÁVEL NO MOTIVO DETERMINANTE DO ATO DE DESCLASSIFICAÇÃO. NULIDADE. DETERMINAÇÃO. CIÊNCIA. 1. O intuito basilar dos regramentos que orientam as aquisições pela Administração Pública é a contratação da proposta que lhe seja mais vantajosa, obedecidos 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. 2. No curso de procedimentos licitatórios, a Administração Pública deve pautar-se pelo princípio do formalismo moderado, que prescreve a adoção de formas simples e suficientes para propiciar adequado grau de certeza, segurança e respeito aos direitos dos administrados, promovendo, assim, a prevalência do conteúdo sobre o formalismo extremo, respeitadas, ainda, as praxes essenciais à proteção das prerrogativas dos administrados (TCU 03266820147, Relator: Bruno Dantas, Data de Julgamento: 04/03/2015) (g.n.)

Apelação Cível. Mandado de Segurança. Licitação. Menor preço. Desclassificação de empresa. Formalismo excessivo. Possibilidade de correção. Prevalência do interesse público. Recurso não provido. 1 - Conforme entendimento do STJ: "A interpretação dos termos do Edital não pode conduzir a atos que acabem por malferir a própria finalidade do procedimento licitatório, restringindo o número de concorrentes e prejudicando a escolha da melhor proposta" (STJ: MS n. 5.869/DF. 2 - A jurisprudência pátria tem prestigiado o princípio do formalismo moderado, garantindo a possibilidade de correção de falhas ao longo do processo licitatório, sem desmerecer o princípio da vinculação ao instrumento convocatório, tratando-se apenas de uma solução em caso de conflito de princípios, em prol do interesse público. (TJ-RO - AC: 70193258320198220001 RO 7019325-83.2019.822.0001, Data de Julgamento: 15/10/2021) (g.n.)

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. PREGÃO. ERRO MATERIAL. POSSIBILIDADE DE CORREÇÃO. FORMALISMO MODERADO. SITUAÇÃO CONSOLIDADA. SEGURANÇA DENEGADA. I - Prevalece, no processo licitatório, o princípio do formalismo moderado, de modo que não se reconhece nulidade sem a demonstração de prejuízo grave para a competição e a certeza e segurança da contratação, notadamente se for obtida a proposta mais vantajosa para a Administração. II - Ademais, restringindo-se a controvérsia dos presentes

autos a procedimento licitatório realizado em 2010, resta caracterizada, na espécie, uma situação de fato já consolidada, cujo desfazimento já não mais se recomenda, na linha do entendimento jurisprudencial consagrado em nossos tribunais, em casos que tais. III - Apelação desprovida. Sentença confirmada. (TRF-1 - AMS: 00350173420114013400, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA PRUDENTE, Data de Julgamento: 14/11/2018, QUINTA TURMA, Data de Publicação: 23/01/2019) (g.n.)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. PLANILHA DE CUSTOS E FORMAÇÃO DE PREÇO. CORREÇÃO DE IRREGULARIDADE. VALOR DA PROPOSTA NÃO ATINGIDO. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. PRINCÍPIO DO FORMALISMO MODERADO. - O deferimento de medida liminar em mandado de segurança exige a presença dos requisitos do inciso III do art. 7º da Lei nº 12.016/2009, com as ressalvas do § 2º. - O equívoco constante da planilha de custos e formação de preço não interferiu na proposta, nem causou prejuízo à administração ou aos demais licitantes. - Observância do princípio do formalismo moderado, considerando a inexistência de irregularidade que macule as condições de habilitação da impetrante. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO, DE PLANO. ( Agravo de Instrumento Nº 70062996012, Vigésima Segunda Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Marilene Bonzanini, Julgado em 12/12/2014). (TJ-RS - AI: 70062996012 RS, Relator: Marilene Bonzanini, Data de Julgamento: 12/12/2014, Vigésima Segunda Câmara Cível, Data de Publicação: Diário da Justiça do dia 17/12/2014)

Caso tivéssemos diante de uma recusa da Recorrente em corrigir os erros formais da planilha, até poderia ter razão a comissão, **mas não foi o que aconteceu**. Em razão disso, a Administração desclassificou uma proposta **R\$ 1.143.000,00 (um milhão, cento e quarenta e três mil reais) mais vantajosa** que a empresa declarada vencedora.

**Vemos com isso que a desclassificação da Recorrente foi resultado de um formalismo exacerbado**, que atendeu contra o entendimento consolidado pela aplicação do formalismo moderado no caso em concreto.

#### **4. ILEGALIDADE NA HABILITAÇÃO DA ART DECO CONSTRUTORA & INCORPORADORA LTDA – DILIGÊNCIA PARA APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTOS NOVOS**

Consoante os princípios que regem a Administração Pública, especialmente os da legalidade, isonomia e vinculação ao instrumento convocatório, a habilitação da empresa **ART DECO CONSTRUTORA & INCORPORADORA LTDA**. merece ser revista, diante de irregularidade insanável constatada no processo.

Ao contrário do que ocorreu com a Recorrente, a contratante adotou formalismo tão deveras moderado, que proporcionou a juntada de novo documento, contrariando totalmente a legalidade!

Verificou-se que a referida empresa não apresentou, no momento oportuno, todos os documentos das demonstrações contábeis referentes aos exercícios de 2022 e 2023, conforme exigido pelo edital e pela legislação vigente. **Ressalte-se que tais documentos possuem natureza essencial à comprovação da regularidade econômico-financeira e, portanto, sua ausência configura causa de inabilitação imediata.**

Contudo, em evidente desconformidade com os princípios que regem o certame, a falha foi indevidamente suprida por meio da apresentação posterior de documentos novos, **os quais não integravam originalmente a documentação de habilitação.** Tal prática afronta diretamente a legalidade e a vinculação ao edital, **uma vez que não se trata de mera complementação ou esclarecimento, mas sim de inclusão extemporânea de documentação obrigatória.**

Importa esclarecer que não estamos diante de hipótese de diligência legítima, como aquelas previstas no art. 64 da Lei nº 14.133/2021, que autorizam a Administração a promover diligências para esclarecer aspectos formais ou confirmar a exequibilidade de propostas. Ao contrário, a apresentação de documento novo, fora do prazo, ultrapassa os limites legais da diligência e não pode ser admitida como instrumento de convalidação de vício material de inabilitação.

Dessa forma, resta claro que houve flexibilização indevida e tratamento privilegiado à empresa ART DECO, em violação ao princípio da isonomia, o que se contrapõe de forma gritante à postura adotada em relação à Recorrente, desclassificada por equívocos formais e sanáveis, mesmo apresentando a proposta mais vantajosa ao interesse público. Infelizmente, o sentimento da situação é que houveram dois pesos, duas medidas!

Como bem define a doutrina de DI PIETRO, *“Segundo o Princípio da legalidade, a Administração Pública só pode fazer o que a lei permite”*<sup>1</sup>, por isso se diz que a Administração Pública é **subordinada à ordem jurídica**. Não podemos esquecer que este

---

<sup>1</sup> PIETRO, Maria Sylvania Zanella D. Direito Administrativo. 36th ed. Rio de Janeiro: Forense, 2023. E-book. p.407. ISBN 9786559646784. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786559646784/>. Acesso em: 22 out. 2024., p.109.

princípio, além de já ser constitucionalmente consagrado à Administração Pública, por força do *caput* do artigo 37 da Constituição Federal, também é repetido dentre os princípios que regem a licitação:

*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).*

A ilma. Doutrinadora ainda destaca que: *Este princípio, juntamente com o de controle da Administração pelo Poder Judiciário, nasceu com o Estado de Direito e constitui uma das principais garantias de respeito aos direitos individuais.*<sup>2</sup>

Isto porque a lei, ao mesmo tempo em que os define, estabelece também os limites da atuação administrativa que tenha por objeto a restrição ao exercício de tais direitos em benefício da coletividade. **É aqui que melhor se enquadra aquela ideia de que, na relação administrativa, a vontade da Administração Pública é a que decorre da lei. Segundo o princípio da legalidade, a Administração Pública só pode fazer o que a lei permite.**

Essa premissa é a base, inclusive, para os demais princípios constantes no *caput* do artigo 5º da Lei Federal nº 14.133/2021, em destaque da vinculação ao instrumento convocatório e julgamento objetivo.

Sobre esses princípios, também importante trazer a definição pela doutrina:

#### **2.2.7. Princípio da vinculação ao edital**

Por esse princípio, impõe-se que o certame se desenvolva na estrita observância das regras preestabelecidas, daí por que se costuma dizer que o edital é a lei interna da licitação. Uma vez definidas essas regras, não mais poderão ser alteradas, porque vinculam não apenas a Administração como os próprios licitantes.

#### **2.2.8 Princípio do julgamento objetivo**

O princípio do julgamento objetivo determina a impossibilidade de se definir a contratação à base de meras considerações subjetivas. O ato de convocação da licitação deve

---

<sup>2</sup> PIETRO, Maria Sylvania Zanella D. Direito Administrativo. 36th ed. Rio de Janeiro: Forense, 2023. E-book. p.407. ISBN 9786559646784. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786559646784/>. Acesso em: 22 out. 2024., p.109.

indicar, de forma clara e precisa, os fatores de avaliação e o critério que será adotado no julgamento das propostas. Pelo princípio do julgamento objetivo, afasta-se o arbítrio e veda-se a discricionariedade na escolha das propostas. Na mais simples licitação, a decisão da escolha deve estar respaldada em avaliação objetiva e fundamentada em razões que correspondam ao interesse público.<sup>3</sup>

Ou seja: todo o certame é voltado à premissa de que a Administração Pública segue, antes de tudo, a legalidade, **economicidade e a vantajosidade**. Isso, inclusive, é assunto pacificado na jurisprudência:

O Edital indica expressamente a obrigatoriedade da apresentação do **Balanco Patrimonial e Demonstrativos Contábeis dos dois últimos exercícios**, o instrumento convocatório foi preciso ao alinhar tal exigência com as disposições do diploma legal que rege este certame. Veja-se, a seguir, a sua previsão integral na **Lei Federal nº 14.133/2021**:

**Art. 69.** A habilitação econômico-financeira visa a demonstrar a aptidão econômica do licitante para cumprir as obrigações decorrentes do futuro contrato, devendo ser comprovada de forma objetiva, por coeficientes e índices econômicos previstos no edital, devidamente justificados no processo licitatório, e será restrita à apresentação da seguinte documentação:

**I - balanço patrimonial, demonstração de resultado de exercício e demais demonstrações contábeis dos 2 (dois) últimos exercícios sociais;**  
**(...)**

**§ 6º Os documentos referidos no inciso I do caput deste artigo limitar-se-ão ao último exercício no caso de a pessoa jurídica ter sido constituída há menos de 2 (dois) anos.**

*A priori*, ficou claro e objetivo o que a Administração Pública exigiu, sendo evidente a necessidade de apresentação do Balanço Patrimonial dos exercícios de 2022 e 2023, bem como das demais demonstrações contábeis correspondentes a esses períodos.

A Resolução nº 686/90 do Conselho Federal de Contabilidade descreve com clareza e técnica, por meio da NBC T XX<sup>4</sup>, o que se compreende como Demonstrações Contábeis de um exercício

---

<sup>3</sup> JR., José C. Manual da Licitação. Disponível em: Minha Biblioteca, 3 edição, Grupo GEN, 2021, p. 39

<sup>4</sup> IN [https://cfc.org.br/wp-content/uploads/2016/02/NBCT\\_3.pdf](https://cfc.org.br/wp-content/uploads/2016/02/NBCT_3.pdf)

Com base na Resolução nº 686/90 do Conselho Federal de Contabilidade, que define as normas contábeis por meio da NBC T XX, entende-se por Demonstrações Contábeis de um exercício o conjunto completo de documentos contábeis elaborados ao final de cada exercício social, os quais são essenciais para refletir a posição patrimonial, financeira e o desempenho econômico da entidade. Esse conjunto é composto, no mínimo, pelo Balanço Patrimonial, pela Demonstração do Resultado do Exercício (DRE), pela Demonstração dos Lucros ou Prejuízos Acumulados (DLPA) ou, alternativamente, pela Demonstração das Mutações do Patrimônio Líquido (DMPL), pela Demonstração dos Fluxos de Caixa (DFC) e pelas Notas Explicativas às Demonstrações Contábeis.

Levando por base as exigências legais, a Recorrida deixou de apresentar: cálculo dos índices exigido no edital, bem como as demais demonstrações contábeis obrigatórias, tais como as Notas Explicativas e a Demonstração das Mutações do Patrimônio Líquido (DMPL) dos exercícios de 2022 e 2023.

**Conforme exigido pelo instrumento convocatório no item 9.4.3 e 9.4.5, tal equívoco foi verificado pela própria administração, vejamos:**

|   |          |
|---|----------|
|  Após análise dos documentos de habilitação enviados, identificou-se que restou pendente a apresentação do cálculo dos índices referentes ao balanço do ano de 2022, bem como as demais demonstrações contábeis, quais sejam, notas explicativas e Demonstração das Mutações do Patrimônio Líquido (DMPL) dos anos de 2022 e 2023. | 11/09/40 |
|  Desta forma, com base no item 14.9 do Edital, visando complementar a documentação já enviada, solicitamos o envio dos documentos citados acima.   | 11/09/51 |

Para apresentar os documentos novos, a Recorrida teve o prazo de 05 (cinco) dias, vejamos:

|                                  |  |                     |
|----------------------------------|--|---------------------|
| Diligências                      |  |                     |
| Complementação de documentos     |  |                     |
| Data início: 21/05/2025 11:08:42 | Data encerramento: 26/05/2025 10:38:29 | Situação: Encerrada |

Ou seja, com a devida vênia a essa Administração Pública, observa-se que um documento novo, que, em tese, já estava pronto, pôde ser inserido na plataforma no prazo de 05 (cinco) dias, enquanto a comprovação da exequibilidade, por meio de composição unitária de preços (documento técnico que exige maior tempo de elaboração), além da obtenção de orçamentos junto a fornecedores e da verificação minuciosa de cada item, não recebeu tratamento proporcional por parte da Comissão.

---

A habilitação da Recorrida não foi justa e legal. **O Poder Judiciário tem reiteradamente confirmado que a não apresentação do Balanço Patrimonial ou a sua apresentação em desacordo com a legislação é, de fato, uma causa para a inabilitação.** O Judiciário tem mantido, de forma consistente, as decisões administrativas assertivas. Vejamos:

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001304-33.2014.8.08.0038 APELANTE: TRIVALE ADMINISTRAÇÃO LTDA. APELADOS: MUNICÍPIO DE NOVA VENÉCIA e TICKET SERVIÇOS S/A RELATOR: DES. CARLOS SIMÕES FONSECA EMENTA DIREITO CONSTITUCIONAL – ADMINISTRATIVO – MANDADO DE SEGURANÇA – LICITAÇÕES – PREGÃO PRESENCIAL – INABILITAÇÃO NO CERTAME – AUSÊNCIA DE ENTREGA DE BALANÇO PATRIMONIAL – EXIGÊNCIA PREVISTA EM LEI E NO EDITAL DO PROCEDIMENTO LICITATÓRIO – AUSÊNCIA DE PROVA DOCUMENTAL CAPAZ DE DEMONSTRAR A ILEGALIDADE DA EXIGÊNCIA DE TAL DOCUMENTAÇÃO EM RELAÇÃO À EMPRESA IMPETRANTE – DIREITO LÍQUIDO E CERTO NÃO DEMONSTRADO – RECURSO IMPROVIDO. 1. **A Lei n.º 6.404/76, por meio da regra constante de seu artigo 176, a obrigatoriedade de as empresas de grande porte elaborarem o balanço patrimonial da companhia ao final de cada exercício social. O § 1º daquela norma prescreve que as demonstrações de cada exercício serão publicadas com a indicação dos valores correspondentes das demonstrações do exercício anterior.** 2. A apelante não juntou aos autos cópia de seu balanço patrimonial referente ao exercício de 2011, juntando apenas o correspondente ao exercício de 2012, o que impede que o julgador verifique a veracidade de suas alegações e constate que ela não se caracterizava como empresa de grande porte no momento de sua participação no certame licitatório objeto do mandamus. 3. Ainda que a apelante se caracterizasse como microempresa ou empresa de pequeno porte, estaria obrigada a **entregar o seu balanço patrimonial à comissão licitante, tendo em vista a existência de regra editalícia neste sentido.** 4. **O próprio contrato social da apelante prevê que ao final de cada exercício social, que coincidirá com o ano civil, será levantado um balanço patrimonial e balanço de resultado econômico.** 5. **Não há como vislumbrar a veracidade das alegações da apelante quando esta aduz que a sua eliminação do Pregão Presencial n.º 002/2014 foi ilegal, já que não havia qualquer razão para que esta não apresentasse o seu balanço patrimonial à comissão licitante, exigido não apenas pelo edital do certame, mas pelo seu próprio contrato social.** 6. **O ato de eliminação da apelante do processo licitatório tão somente a aplicação do princípio da vinculação ao instrumento convocatório, expressamente**

**previsto no art. 41, da Lei n.º 8.666/93, segundo o qual a Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada.** 7. Se a apelante não demonstrou, por meio da prova documental carreada aos autos do mandado de segurança, o seu direito líquido e certo em permanecer no certame licitatório do qual foi excluída, não comprovando qualquer ilegalidade ou abuso de poder por parte da apontada autoridade coatora, a denegação da segurança é medida que se impõe, como acertadamente reconhecido pelo juízo a quo. 8. Recurso improvido. ACÓRDÃO Vistos, relatados e discutidos estes autos, ACORDA a Colenda Segunda Câmara Cível, na conformidade da ata e notas taquigráficas da sessão, à unanimidade de votos, NEGAR PROVIMENTO aos recursos, nos termos do voto do relator. Vitória/ES, 06 de junho de 2017. DES. PRESIDENTE \qc DES. RELATOR(TJ-ES - APL: 00013043320148080038, Relator: CARLOS SIMÕES FONSECA, Data de Julgamento: 06/06/2017, SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Publicação: 14/06/2017)

EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO - MANDADO DE SEGURANÇA - DIREITO ADMINISTRATIVO - LICITAÇÃO - EXIGÊNCIA DE APRESENTAÇÃO DE BALANÇO PATRIMONIAL REGISTRADO JUNTO AO ÓRGÃO COMPETENTE - PREVISÃO EXPRESSA NO EDITAL - ART. 1181 DO CÓDIGO CIVIL - RECURSO PROVIDO - DECISÃO AGRAVADA REFORMADA. - **É possível a inabilitação de licitante que deixou de observar norma do edital que exige a apresentação de balanço patrimonial, nas formas da lei - Nos termos do art. 1181 do Código Civil, os livros obrigatórios e, se for o caso, as fichas, antes de postos em uso, devem ser autenticados no Registro Público de Empresas Mercantis.**(TJ-MG - AI: 10000205823404001 MG, Relator: João Rodrigues dos Santos Neto (JD Convocado), Data de Julgamento: 10/08/2021, Câmaras Cíveis / 1ª CÂMARA CÍVEL, Data de Publicação: 16/08/2021)

DENÚNCIA. PREGÃO PRESENCIAL. REGISTRO DE PREÇOS. FORNECIMENTO DE PNEUS NOVOS. IRREGULARIDADE. INABILITAÇÃO EM RAZÃO DA AUSÊNCIA DE BALANÇO PATRIMONIAL. IMPROCEDÊNCIA. 1. O art. 31 da Lei nº 8.666, de 1993, conjugado com o art. 9º da Lei nº 10.520, de 2002, **autoriza a Administração a exigir, nos certames licitatórios, balanço patrimonial como requisito necessário para a comprovação da capacidade econômico-financeira de licitante.** 2. **É regular a inabilitação de licitante que apresenta documentação de habilitação não aderente aos requisitos estabelecidos no**

**edital do certame.**(TCE-MG - DEN: 997561, Relator: CONS. GILBERTO DINIZ, Data de Julgamento: 09/11/2017, Data de Publicação: 06/12/2017)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. EDITAL DE CONCORRÊNCIA PÚBLICA. CONTRATAÇÃO. PAVIMENTAÇÃO ASFÁLTICA. INABILITAÇÃO DA AGRAVANTE. **QUALIFICAÇÃO ECONÔMICO-FINANCEIRA. BALANÇO PATRIMONIAL EM DESACORDO COM AS EXIGÊNCIAS EDITALÍCIAS. COGNIÇÃO SUMÁRIA. AUSÊNCIA DE PROBABILIDADE DO DIREITO E RISCO DE DANO OU RISCO AO RESULTADO ÚTIL DO PROCESSO. ART. 300 DO CPC. INTERLOCUTÓRIO MANTIDO. RAZÕES RECURSAIS INCAPAZES DE INFIRMAR O PRONUNCIAMENTO. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.** (TJSC, Agravo de Instrumento n. 5039337-62.2023.8.24.0000, do Tribunal de Justiça de Santa Catarina, rel. Júlio César Knoll, Terceira Câmara de Direito Público, j. 03-10-2023).(TJ-SC - Agravo de Instrumento: 5039337-62.2023.8.24.0000, Relator: Júlio César Knoll, Data de Julgamento: 03/10/2023, Terceira Câmara de Direito Público)

Importante ressaltar que a realização de diligência para a **apresentação de documentos novos** configura o que se denomina **desvio de poder/finalidade, que ocorre quando o agente público pratica um ato com finalidade diversa daquela que decorre, implícita ou explicitamente, da lei.**

É imprescindível destacarmos o que está ocorrendo neste certame, que evidencia uma conduta clara de **desvio de poder e finalidade. A legalidade da Lei Federal nº 14.133/2021 é inequívoca** ao afirmar que a diligência não deve ser utilizada para a **apresentação de documentos novos**, conforme se observa:

**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.

§ 1º Na análise dos documentos de habilitação, a comissão de licitação poderá sanar erros ou falhas que **NÃO ALTEREM A SUBSTÂNCIA DOS DOCUMENTOS E SUA VALIDADE JURÍDICA**, mediante despacho fundamentado registrado e acessível a todos, atribuindo-lhes eficácia para fins de habilitação e classificação.

Em resposta às falhas da licitante **ART DECO CONSTRUTORA & INCORPORADORA LTDA**, essa Administração efetuou diligências, para que a empresa apresentasse os documentos ausentes no tempo da apresentação de habilitação. Permitir que uma empresa, que praticamente ignorou as exigências editalícias, seja declarada vencedora após a realização de **diligência irregular, com um prazo não proporcional com as demais empresas**, compromete gravemente a **segurança jurídica**, a **competitividade** e a **isonomia** deste certame.

O desvio de finalidade ocorre quando um agente público exerce suas atribuições para uma finalidade diversa daquela prevista pela lei, visando alcançar um objetivo não autorizado ou contrário ao interesse público. No caso em análise, o **Agente de Contratações**, ao utilizar as diligências para permitir a apresentação de **documentos novos**, violou os princípios da legalidade, isonomia e segurança jurídica, caracterizando o **desvio de finalidade**.

A Lei Federal nº 14.133/2021, que rege as licitações e contratos administrativos, estabelece no artigo 64 a possibilidade de diligência para esclarecimentos e para complementação de informações, **vedando expressamente a apresentação de novos documentos** que deveriam ter sido apresentados originalmente no momento oportuno. A finalidade da diligência, conforme a lei, é garantir a análise de informações já apresentadas, mas **não corrigir omissões documentais do licitante**. **O que essa Administração fez foi dar a possibilidade de apresentação de novos documentos que não foram apresentados anteriormente.**

Portanto, o uso da diligência para permitir a apresentação de documentos que **não** foram entregues inicialmente afronta o dispositivo legal, configurando um **desvio de finalidade** ao alterar a natureza do ato. O agente, ao permitir a apresentação de documentos novos, mudou o objetivo da diligência de "**esclarecimento, comprovação de exequibilidade**" para "**correção de falhas**", o que a lei não autoriza.

A doutrina e a jurisprudência são pacíficas ao vedar o desvio de finalidade em atos administrativos. Conforme ensina Maria Sylvia Zanella Di Pietro, *o desvio de poder ou de finalidade se configura quando o agente público, ao praticar o ato administrativo, desvia-se da finalidade que a lei estabeleceu para a prática daquele ato. O ato, nesse caso, é passível de nulidade, pois viola os princípios da Administração Pública.*<sup>5</sup>

---

<sup>5</sup> **Maria Sylvia Zanella Di Pietro**. *Direito Administrativo*. 34ª ed. São Paulo: Editora Atlas, 2021.

Na jurisprudência, o **Supremo Tribunal Federal (STF)**, em sua Súmula nº 473, afirma que: **"A Administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial."**

**Ou seja, os atos que resultam de desvio de finalidade são considerados ilegais, e a Administração tem o dever de anulá-los.** Tal conduta compromete a integridade do certame e fere os princípios basilares da Administração Pública, sendo passível de **anulação** com base na Súmula 473 do STF. **A diligência, neste caso, não pode ser utilizada para corrigir omissões do licitante, mas apenas para esclarecer fatos ou informações já existentes no processo.**

Se a lei e o edital determinava a apresentação de balanço e demonstrações contábeis dos dois últimos exercícios, a falta desses documentos JAMAIS pode ser considerada como informações já existente. A legalidade orienta que o desatendimento de exigências **meramente formais**, que não comprometam a aferição da qualificação do licitante ou a compreensão do conteúdo de sua proposta, não importará seu afastamento da licitação ou a invalidação do processo.

**Claramente podemos identificar o equívoco estão cometendo, ao confundir o erro formal com erro substancial.**

1. Por erro formal temos aqueles sanáveis, que podem ser identificados e validados, ainda que diferentes do que foi exigido, desde que alcançada a sua finalidade.
2. **Por fim, o erro substancial é a ausência ou falha documental que o torna incompleto e se configura como erro grave. Caso a comissão realize diligência para sanar essa irregularidade, estará afrontando o princípio da isonomia, legalidade e da vinculação ao edital.**

Neste caso, não se trata de uma mera complementação, mas da apresentação de um **documento novo**. Se o documento não foi entregue no momento oportuno, sua apresentação posterior **não** pode ser caracterizada como complementação. É exatamente por essa razão que o Agente de Contratação está **cometendo claro desvio de poder. A respeito dessa vedação**, é importante destacar que a jurisprudência pátria é pacífica e consolidada.

Por essa razão, o artigo 64 da Lei Federal nº 14.133/2021 foi bem claro ao descrever **EXPRESSAMENTE** a vedação de diligência para apresentação de **documentos novos**.

**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.

§ 1º Na análise dos documentos de habilitação, a comissão de licitação poderá sanar erros ou falhas que não alterem a substância dos documentos e sua validade jurídica, mediante despacho fundamentado registrado e acessível a todos, atribuindo-lhes eficácia para fins de habilitação e classificação.

§ 2º Quando a fase de habilitação anteceder a de julgamento e já tiver sido encerrada, não caberá exclusão de licitante por motivo relacionado à habilitação, salvo em razão de fatos supervenientes ou só conhecidos após o julgamento.

O erro cometido pela empresa **não é suscetível de diligência!**

Poder Judiciário Tribunal Regional Federal da 5ª Região Gabinete do Desembargador Federal Rogério Fialho Moreira PROCESSO Nº: 0803602-52.2021.4.05.0000 - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA APELANTE: RF VERAS SERVICOS DE ENGENHARIA - EIRELI ADVOGADO: RAFAEL GOMES PIMENTEL APELADO: CONSÓRCIO GPEXPAN E OUTROS ADVOGADO: RAFAEL GOMES PIMENTEL RELATOR (A): DESEMBARGADOR (A) FEDERAL ROGÉRIO DE MENESES FIALHO MOREIRA - 3ª TURMA MAGISTRADO CONVOCADO: DESEMBARGADOR (A) FEDERAL RAFAEL CHALEGRE DO REGO BARROS JUIZ PROLATOR DA SENTENÇA (1º GRAU): JUIZ (A) FEDERAL FRANCISCO ANTONIO DE BARROS E SILVA NETO EMENTA PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. ENVIO DE SENHA DE ACESSO AOS ARQUIVOS DIGITAIS. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. BALANÇO PATRIMONIAL. DOCUMENTO DE HABILITAÇÃO. ENVIO EXTEMPORÂNEO. VÍCIO INSANÁVEL. IMPOSSIBILIDADE DE ACEITAÇÃO PELO AGENTE DE LICITAÇÃO. VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DA ISONOMIA E DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO. REMESSA NECESSÁRIA IMPROVIDA. 1. Remessa necessária da sentença que concedeu parcialmente a segurança pleiteada por Elinco Soluções Ltda., apenas para determinar que a autoridade coatora suspenda a execução do contrato administrativo decorrente da habilitação da empresa RF Veras Serviços de Engenharia - EIRELI em razão da Licitação LIC-GPX.2020.027, a fim de corrigir os vícios apontados. 2. Tendo a sentença recorrida concedido parcialmente a segurança pleiteada na presente ação mandamental, está

obrigatoriamente sujeita ao duplo grau de jurisdição nessa extensão. 3. No caso concreto, a licitante Elimco Soluções Ltda. impetrou ação mandamental em face do Consórcio Gpexpan e do Diretor da Companhia Hidroelétrica do São Francisco - CHESF, tendo como litisconsorte passiva a empresa RF Veras Serviços de Engenharia Eireli, objetivando a inabilitação da RF VERAS no processo licitatório LIC-GPX.2020.027, com a suspensão de eventual contrato, e o prosseguimento da licitação nos termos do edital. 4. Para a solução da controvérsia, o juízo de origem foi instado a enfrentar duas questões centrais, a saber: 1) definir se houve ilegalidade na aceitação da proposta da RF VERAS SERVIÇOS DE ENGENHARIA EIRELI em razão do envio da senha de acesso ao arquivo digital; 2) definir se a RF VERAS SERVIÇOS DE ENGENHARIA EIRELI poderia ser habilitada no certame mesmo com o envio extemporâneo de seu Balanço Patrimonial. 5. No que se refere ao primeiro ponto suscitado pela impetrante, a Ata de Recebimento e Abertura de Propostas da sessão pública virtual realizada em 25/02/2021, às 15h, demonstra que os arquivos digitais enviados pelos licitantes (ELINCO e RF VERAS) estavam protegidos por senhas e somente foram acessados naquele ato, havendo ainda o registro da aquiescência dos representantes legais de ambas as empresas em campo específico desse documento. 6. A impetrante não instruiu a petição inicial com prova documental acerca do suposto envio prévio da senha do arquivo digital da RF VERAS, o que não se pode presumir pela simples nomenclatura dada ao documento. 7. Quaisquer alegações técnicas relacionadas ao momento de abertura dos arquivos digitais e do efetivo fornecimento das senhas não poderiam ser objeto de mandado de segurança em decorrência da evidente necessidade de ampla dilação probatória para demonstrar um possível vício formal no procedimento. 8. É incontroverso que a licitante RF VERAS não apresentou o balanço patrimonial durante a sessão pública do dia 25/02/2021, embora a análise conjunta do item 4.1 e da alínea "i.1.III" do Item 6.1 do Edital conduza à conclusão de que o Balanço Patrimonial deveria ser entregue pelos licitantes 30 minutos antes do horário marcado para o início da Sessão Pública Virtual. 9. Mesmo assim, ao analisar o recurso administrativo interposto pela impetrante, a GPEXPAN reputou a ausência do Balanço Patrimonial como uma mera irregularidade insuscetível de macular o procedimento licitatório, como se pode inferir do teor do e-mail encaminhado pela GPEXPAN à ELINCO SOLUÇÕES LTDA. em 25/03/2021. 10. **Está correto o entendimento adotado pelo magistrado de primeiro grau ao pontuar que o agente de licitação não poderia reputar a ausência do Balanço Patrimonial como uma mera irregularidade insuscetível de macular o procedimento licitatório, tendo negligenciado, portanto, uma relevante exigência editalícia capaz de conduzir à nulidade do certame, haja vista que "O controle da ausência do balanço patrimonial, e de sua apresentação extemporânea, não se configura formalismo imoderado, como tenta transparecer a autoridade coatora e a empresa vencedora do certame, nem se caracteriza como exigência pouco relevante, vez que o referido documento tem por escopo avaliar a capacidade econômica financeira da proponente em executar o objeto do contrato".** 11. **O próprio edital define que o agente de licitação somente poderia diligenciar para sanear defeitos existentes nos documentos de habilitação ou para esclarecer seu teor, jamais para possibilitar o envio extemporâneo de documentos essenciais à habilitação de licitante ou à**

aceitação da proposta mais vantajosa. 12. Sendo inviável a apresentação de documentos de habilitação em momento posterior àquele definido no edital, a habilitação da licitante RF VERAS violou os princípios da isonomia e da vinculação ao instrumento convocatório. 13. Como a proposta da ELINCO está em patamar muito superior ao orçamento estimado, sua contratação é providência descabida mesmo com a inabilitação da RF VERAS. 14. Conseqüentemente, a única solução viável para o caso concreto consiste na concessão parcial da segurança para determinar que a autoridade coatora suspenda a execução do contrato administrativo decorrente da habilitação da empresa RFVERAS em razão da Licitação LIC-GPX.2020.027, a fim de corrigir os vícios apontados. 15. Remessa necessária improvida. (TRF-5 - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA: 0803602-52.2021.4.05.0000, Relator: RAFAEL CHALEGRE DO REGO BARROS (CONVOCADO), Data de Julgamento: 15/12/2022, 3ª TURMA)(g.n.)

Portanto, ausente o envio dentro do prazo estabelecido, não pode ser considerado erro passível de correção por diligência, e nem uma complementação de documento presente. A justificativa de que a diligência teria o propósito de **complementar** fatos existentes à época da abertura do certame permitiria a juntada de documento ausente. Contudo, é imperioso destacar que **a empresa vencedora não apresentou os documentos exigidos pela lei.**

Logo não é possível **complementar** o que, de fato, **não existe**? Não se trata de uma complementação, mas sim da apresentação de um **documento novo**, o que equivale a conceder uma segunda oportunidade à licitante, violando, assim, os princípios da **legalidade** e da **isonomia**.

Verificamos o que a legalidade fala sobre **AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS:**

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL - MANDADO DE SEGURANÇA - LICITAÇÃO - INABILITAÇÃO - ADJUDICAÇÃO DO OBJETO E ASSINATURA DO CONTRATO - LIMINAR DEFERIDA - FALTA DE INTERESSE DE AGIR - **AUSÊNCIA** - PLANILHA DE CUSTOS - DILIGÊNCIA PARA CORRIGIR ERRO NOS PREÇOS UNITÁRIOS - APRESENTAÇÃO DE NOVA PROPOSTA - VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DA ISONOMIA E DA VINCULAÇÃO AO EDITAL. A superveniente homologação e/ou adjudicação do objeto licitado não implica na perda do interesse processual em ação promovida por um dos concorrentes que alega justamente ilegalidades no procedimento licitatório, porquanto esses vícios também contaminam a celebração posterior do contrato administrativo. **A lei de licitações prevê a possibilidade de a Comissão realizar diligências, mas veda expressamente a inclusão posterior de documento ou informação que deveria constar originalmente da proposta, sobretudo porque é imperiosa a existência de um orçamento detalhado por meio de planilhas em que haja a discriminação dos custos unitários do objeto licitado.**

**sob pena de violação aos princípios da isonomia e da vinculação ao edital.** (TJ-MG - AC: 10568160016990002 Sabinópolis, Relator: Edilson Olímpio Fernandes, Data de Julgamento: 15/12/2020, Câmaras Cíveis / 6ª CÂMARA CÍVEL, Data de Publicação: 22/01/2021) (g.n.)

APELAÇÃO – Mandado de segurança – Ilegalidade de ato administrativo – **Desclassificação em processo licitatório por ausência de apresentação de composição de custos unitários** – Sentença de denegação da segurança – Pretensão de reforma – Impossibilidade – Inobservância do item 7.1. do Edital, que determina a apresentação da proposta acompanhada da planilha de preços unitários – Item 7.4. do Edital, por sua vez, que prevê que **nos custos unitários adotados pela licitante deverão estar compreendidos todos os preços de materiais, equipamentos, mão de obra, encargos sociais e trabalhistas, e demais despesas diretas e indiretas incidentes sobre os serviços objeto deste certame – Regularidade da desclassificação** – Recurso não provido. (TJ-SP - AC: 10041722120198260157 SP 1004172-21.2019.8.26.0157, Relator: Maria Olívia Alves, Data de Julgamento: 26/08/2020, 6ª Câmara de Direito Público, Data de Publicação: 26/08/2020) (g.n.)

APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. PAVIMENTAÇÃO DE VIA PÚBLICA. TOMADA DE PREÇO. PLANILHA DE CUSTOS UNITÁRIOS. EXIGÊNCIA IMPOSTA NO EDITAL. NÃO ATENDIMENTO POR PARTE DA PESSOA JURÍDICA DECLARADA VENCEDORA. INABILITAÇÃO DA LICITANTE. VIOLAÇÃO A DIREITO LÍQUIDO E CERTO DA IMPETRANTE. SENTENÇA CONFIRMADA. - O Mandado de Segurança mostra-se via apropriada para as hipóteses de proteção a direito líquido e certo que tenha sido vilipendiado por ato praticado por autoridade coatora, segundo se conclui do panorama normativo de mencionada via mandamental, em especial o disposto no artigo 5º, inciso LXIX, da Constituição da República, combinado com o artigo 1º da Lei 12.016/09. - **A proposta apresentada sem a discriminação dos custos unitários dos itens integrantes dos serviços a serem contratados viola a determinação contida no item 5. 1 c do edital e enseja a desclassificação da licitante, não se admitindo que a exibição do preço global possa substituir tal exigência. - Não é possível ignorar a formalidade com a qual deve ser conduzido o processo licitatório, sendo cediço que o edital, enquanto lei interna da licitação vincula os licitantes às suas exigências. - A ausência do cumprimento de uma das exigências contidas no edital importa na inabilitação da licitante vencedora e, por conseguinte, viola direito líquido e certo da impetrante que atendeu as regras do procedimento licitatório realizado no Município de Perdigão.** (TJ-MG - REEX: 10452140035869001 MG, Relator: Moacyr Lobato, Data de Julgamento: 10/09/2015, Câmaras Cíveis / 5ª CÂMARA CÍVEL, Data de Publicação: 17/09/2015) (g.n.)

**7. LICITAÇÃO. DILIGÊNCIA. DOCUMENTO NOVO.** Parecer em Consulta TC nº 024/2022 - Não é possível, em procedimento licitatório, mediante diligência, a inclusão de documentos ou informações que atestem fatos anteriores à sessão pública. Admitese, contudo, excepcionalmente, a juntada posterior de documentos ou informações que

apenas esclareçam ou complementem os já anteriormente apresentados e constantes dos autos, configurando apenas falha de natureza meramente formal, nos termos em que dispõem o artigo 43, § 3º, da Lei Federal nº 8.666/93 e os Princípios da Isonomia e da Igualdade, sob inteira responsabilidade da autoridade licitatória. **Trata-se de consulta formulada ao TCEES pelo prefeito municipal de Irupi, solicitando resposta para o seguinte questionamento: “É possível, mediante diligência, a inclusão de documento que ateste fato pretérito a sessão pública, sem caracterizar afronta ao art. 43, § 3º, da Lei nº 8.666/93, de 21 de junho de 1993”?** O Plenário desta Corte, à **unanimidade**, nos termos do voto do relator, conheceu da consulta e, no mérito, a respondeu nos seguintes termos: • **Não é possível, em procedimento licitatório, mediante diligência, a inclusão de documentos ou informações que atestem fatos anteriores à sessão pública.** Admite-se, contudo, excepcionalmente, a juntada posterior de documentos ou informações **que apenas esclareçam ou complementem os já anteriormente apresentados e constantes dos autos**, configurando apenas falha de natureza meramente formal, nos termos em que dispõem o artigo 43, § 3º13, da Lei nº 8.666/93 e os Princípios da Isonomia e da Igualdade, sob inteira responsabilidade da autoridade licitatória responsável, que é quem deverá avaliar se presentes os requisitos exigidos pelas normas referenciadas. Parecer em Consulta TC nº 024/2022, TC-4994/2022, relator conselheiro Sebastião Carlos Ranna de Macedo, publicado em 03/10/2022.

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. ALEGADA VIOLAÇÃO AO ART. 1.022 DO CPC/2015. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS, NO ACÓRDÃO RECORRIDO. INCONFORMISMO. ART. 43, § 3º, DA LEI 8.666/93. APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTO NOVO, APÓS A FASE DE HABILITAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. PREVISÃO LEGAL DE DILIGÊNCIA APENAS PARA COMPLEMENTAR A INSTRUÇÃO. PRECEDENTES DO STJ. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO. I. Recurso Especial interposto contra acórdão publicado na vigência do CPC/2015. II. Na origem, trata-se de Mandado de Segurança impetrado por Consdon Engenharia e Comércio Ltda contra ato praticado pelo Superintendente do Departamento de Estradas de Rodagem do Estado de São Paulo - DER/SP e outros, com objetivo de obter a nulidade dos atos administrativos de habilitação das licitantes CGS Construção e Comércio Ltda e Vanguarda Construções e Serviços de Conservação Viária Ltda, em relação aos lotes 13, 18, 40 e 54 da Concorrência 5/2017 do DER/SP. A sentença concedeu, em parte, a segurança, para o fim de declarar a nulidade da habilitação da empresa CGS Construção e Comércio Ltda, mantendo a habilitação da empresa Vanguarda Construções e Serviços de Conservação Viária Ltda. O acórdão recorrido, após rejeitar as preliminares de inadequação da via eleita, de ausência dos pressupostos processuais e de litispendência, bem como a impugnação ao valor da causa, manteve a sentença. III. Inexistente violação ao art. 1.022 do CPC/2015, porquanto a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, de vez que os votos condutores do acórdão recorrido e do acórdão proferido em sede de Embargos de Declaração apreciaram fundamentadamente, de modo coerente e completo, as questões necessárias à solução

da controvérsia, dando-lhes, contudo, solução jurídica diversa da pretendida. IV. Não incidência, no caso, das Súmulas 280 e 283, do STF, de vez que o acórdão recorrido não examinou o art. 40 da Lei estadual 6.544/89, tampouco o item 16.14 do edital, fundamentando-se ele na interpretação do art. 43, § 3º, da Lei 8.666/93. De qualquer sorte, no Recurso Especial sustenta a recorrente que a previsão do item 16.14 do edital não poderia "contrariar as normas e princípios estabelecidos pela Lei de Licitações", na forma do art. 44, caput, da referida Lei. V. Não se trata de exame de validade de lei local contestada em face de lei federal, cuja apreciação compete ao Supremo Tribunal Federal, porquanto o acórdão recorrido fundamentou-se em dispositivo de lei federal para dirimir a controvérsia. VI. Não há falar em necessidade de reexame do conjunto fático-probatório dos autos ou em incidência da Súmulas 5 e 7 do STJ, porquanto os fatos encontram-se bem delineados no acórdão recorrido - que registra, expressamente, que a matéria fática, além de comprovada documentalmente, restou incontroversa -, cabendo apenas a sua subsunção à norma jurídica aplicável, conforme entendimento jurisprudencial do STJ. Nesse sentido: STJ, AgRg no AgRg no REsp 1.519.987/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 09/10/2015; AgInt no REsp 1.713.760/SP, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, DJe de 17/05/2019. VII. **O princípio da igualdade, um dos postulados que norteiam a licitação, impõe ao Poder Público a observância de tratamento isonômico àqueles que se encontrem na mesma situação jurídica.** VIII. **O acórdão recorrido considerou que, "conforme restou demonstrado nos autos, e restou incontroverso, a empresa Vanguarda não se ateve estritamente ao Edital no tocante à apresentação do balanço patrimonial, tendo apresentado inicialmente balanço contábil de empresa diversa (Jardiplan). Em razão disso, a Comissão de Licitação autorizou a inclusão do balanço contábil correto, sob a justificativa de que tal medida estaria enquadrada na hipótese acima analisada", ou seja, no art. 43, § 3º da Lei 8.666/93.** IX. Nesse contexto, a apresentação de documento novo, consubstanciado no balanço patrimonial correto - circunstância fática delineada no acórdão - não se enquadra na hipótese autorizada pelo art. 43, § 3º, da Lei 8.666/93, que permite à Comissão de Licitação apenas "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". X. Na forma da jurisprudência do STJ, "nos termos do art. 43, § 3º, da Lei 8.666/1993, é facultado à comissão licitatória, em qualquer fase, promover diligência destinada a esclarecer ou a complementar a instrução, vedada a inclusão posterior de documento ou informação que deveria constar originariamente da proposta, sob pena de ofensa de ofensa ao princípio da vinculação ao edital" (STJ, REsp 1.717.180/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 13/11/2018). No mesmo sentido: STJ, AgInt no RMS 64.824/MT, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, DJe de 06/05/2021. XI. Como o entendimento do Tribunal de origem não encontra ressonância na jurisprudência do STJ, que não admite a inclusão, em momento posterior, de documento novo, que deveria constar da fase de habilitação, deve ser provido o

**Recurso Especial, para conceder a segurança**, a fim de considerar inabilitada a empresa Vanguarda Construções e Serviços de Conservação Viária Ltda, nos lotes 13, 18, 40 e 54 da Concorrência 5/2017 do DER/SP. XII. Recurso Especial conhecido e provido.(STJ - REsp: 1894069 SP 2020/0230405-0, Relator: Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, Data de Julgamento: 15/06/2021, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 30/06/2021)

**3. LICITAÇÃO. DILIGÊNCIA. AMOSTRA. PROVA DE CONCEITO. A realização de diligência, que independe de previsão em edital, deve se limitar à elucidação de dúvidas e à complementação da instrução do processo licitatório**, sendo ilegal sua utilização para realização de testes em bens e serviços a serem adquiridos, o que deve ser objeto de procedimento de amostra ou prova de conceito, caso previsto no edital de licitação.<sup>6</sup>

A AGU possui entendimento no mesmo sentido, de que o envio de documentos complementares **não pode ser usado para suprir a falta de documento originalmente exigido no edital:**

9.3. Havendo a necessidade de envio de documentos de habilitação complementares, necessários à confirmação daqueles exigidos neste Edital e já apresentados, o licitante será convocado a encaminhá-los, em formato digital, via sistema, no prazo de ..... (.....) horas [mínimo de duas horas], sob pena de inabilitação. Nota Explicativa: Decreto nº 10.024, de 2019: Art. 38, §2º: “O instrumento convocatório deverá estabelecer prazo de, no mínimo, duas horas, contado da solicitação do pregoeiro no sistema, para envio da proposta e, se necessário, dos documentos complementares, adequada ao último lance ofertado após a negociação” **Os documentos complementares a serem requisitados e apresentados não poderão ser os já exigidos para fins de habilitação no instrumento convocatório. Em outras palavras, não se trata de uma segunda oportunidade para envio de documentos de habilitação.** A diligência em questão permite, apenas, a solicitação de documentos outros para confirmação dos já apresentados, sendo exemplo a requisição de cópia de contrato de prestação de serviços que tenha embasado a emissão de atestado de capacidade técnica já apresentado. (EDITAL - COMPRAS - PREGÃO ELETRÔNICO - ATUALIZAÇÃO JUL 2020 - AGU)

A observância estrita à legalidade é um princípio fundamental da Administração Pública, conforme disposto no art. 37 da Constituição Federal, que impõe aos agentes públicos o dever de seguir a legislação vigente em todas as suas ações. A não observância desse princípio poderá acarretar graves consequências jurídicas e administrativas.

---

<sup>6</sup> TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO. Informativo de Jurisprudência nº 124. Disponível: <https://www.tcees.tc.br/wp-content/uploads/formidable/44/Informativo-de-Jurisprudencia-n.-124-1.pdf>. Acesso em: 22 out. 2024.

Desta forma, solicitamos, com a devida vênia, que essa Administração baseie os atos administrativos na legalidade da Lei 14.133/2021. Por fim, destacamos que a questão levantada é uma previsão legal clara, não cabendo à Administração Pública tomar qualquer medida que não esteja rigorosamente alinhada com a legislação.

## 5. CONCLUSÃO

Isto posto, encaminha-se o presente pedido de reconsideração para anulação da decisão que declarou vencedora a licitante ART DECO CONSTRUTORA & INCORPORADORA LTDA, bem como declarou a Recorrente Desclassificada.

Nestes termos, pede deferimento.

Cachoeiro de Itapemirim/ES, 30 de maio de 2025.

**CONSTRUSUL CONSTRUTORA LTDA EPP**  
**p/ seu representante WERLANDERSON MELLO VASCONCELOS**