

ILUSTRÍSSIMO SENHOR PRESIDENTE DA COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÕES DE OBRAS DO MUNICÍPIO DE PORTO VELHO/RO.

**Referência: Pregão Eletrônico nº 255/2022/SML/PVH
Processo Administrativo nº 02.00021/2022**

MADECON ENGENHARIA E PARTICIPAÇÕES LTDA, inscrita no CNPJ: 08.666.201/0001-34, com sede à BR 364/RO, Km 4,5, s/nº, Bairro Lagoa, Porto Velho/RO, representada neste ato por seu representante legal infra assinado, tempestivamente, vem, com fulcro na alínea "a", do inciso I, do art. 109, da Lei nº 8.666/93, à presença de Vossa Senhoria, interpor **RECURSO ADMINISTRATIVO** contra o ato dessa digna Comissão Permanente de Licitação que julgou habilitada a licitante **YEM SERVICOS TECNICOS E CONSTRUCOES LTDA**, inscrita no CNPJ sob o nº 17.811.701/0001-03, apresentando no articulado as razões de sua irresignação.

I – DOS FATOS

A Recorrente está participando do Pregão Eletrônico nº 255/2022/SML/PVH, tendo como objeto a contratação para registro de preço permanente - SRP para eventual aquisição de massa asfáltica tipo C.B.U.Q. (concreto betuminoso usinado a quente e concreto betuminoso usinado quente - aplicado a frio), por um período de 12 (doze) meses, visando atender as necessidades da Administração Pública Direta e Indireta do Município de Porto Velho.

Após análise da documentação, a Comissão de Licitações declarou vencedora a Recorrida YEM SERVIÇOS. No entanto, será demonstrado que a classificação da Recorrida não deve prevalecer, considerando que não cumpriu com as exigências editalícias, devendo ser reformada esta decisão administrativa.

II – DA TEMPESTIVIDADE

Considerando que a empresa registrou intenção de recurso no dia 27.03.2023 (segunda-feira), tendo iniciado o prazo em 28.03.2023 (terça-feira), assim, tem-se que o prazo fatal de 03 (três) dias finaliza em 30.03.2023 (quinta-feira), portanto, o presente recurso é tempestivo.

III - DAS RAZÕES PARA REFORMA

III.1 – DO DESCUMPRIMENTO DO EDITAL - ITEM 12.8.6 – PATRIMÔNIO LÍQUIDO MÍNIMO – AJUSTES DE AVALIAÇÃO PATRIMONIAL

O edital licitatório assim prevê em seu item 12.8.6 acerca do patrimônio líquido mínimo:

12.8.6. A Empresa Licitante deverá comprovar Patrimônio líquido mínimo de 5% (cinco por cento) do montante da contratação, de acordo com os parágrafos 2º e 3º, do artigo 31, da Lei 8.666/93.

A exigência de que os participantes de procedimento licitatório demonstrem a qualificação financeira tem por finalidade precípua resguardar o interesse público na boa consecução do objeto do contrato.

Certo é que a Recorrida YEM elaborou ardil contábil para elevar em pouco tempo seu patrimônio líquido mínimo de modo a cumprir com a exigência editalícia, sendo que no exercício de 2020 tinha um patrimônio líquido de R\$ 1.922.525,27 que em 2021 passou a ser de R\$ 6.801.159,19. Nada contra, desde que tivesse comprovado legalmente esse elevadíssimo aumento patrimonial.

Consta no Patrimônio Líquido da YEM Serviços Técnicos e Construções Eireli o valor de R\$ 5.785.709,27 (cinco milhões, setecentos e oitenta e cinco mil, setecentos e nove reais e vinte e sete centavos) a título de "Ajustes de Avaliação Patrimonial":

DATA CEMPRO
ContabMilenium - V: 6.46A
NIRE: 13600004326

3 - YEM SERVICOS TECNICOS E CONSTRUÇOES EIRELI

CNPJ: 17.811.701/0001-03

Balço Patrimonial

Período: 01/01/2021 a 31/12/2021

Folha: 3
31/12/2021 16:19

MIRCONT LTDA

Em REAL

Centro de Custo: Todos - Unidade Negócio: Todas - Filial: Todas

Número	Nome da Conta	2021	2020
	PASSIVO	9.144.334,35 C	4.551.341,47C
	PASSIVO CIRCULANTE	1.138.931,09 C	1.208.162,65C
	EXIGIBILIDADES DIVS	610.287,26 C	424.690,38C
	FORNECEDORES	175.725,05 C	65.820,71C
	FORNECEDORES NACIONAIS	175.725,05 C	65.820,71C
	EMPRESTIMOS E FINANCIAMENTOS	434.562,21 C	358.869,67C
	EMPRESTIMOS BANCARIOS	434.562,21 C	358.869,67C
	OBRIGACOES TRIBUTARIAS	192.234,22 C	706.613,63C
	IMPOSTOS, TAXAS E CONTRIB A PAGAR	192.234,22 C	706.613,63C
	IMPOSTOS A PAGAR OU A RECOLHER	192.234,22 C	706.613,63C
	OBRIGACOES SOCIAIS	43.009,61 C	46.858,64C
	OBRIGACOES SOCIAIS	10.337,27 C	16.515,51C
	SALARIOS E ORDENADOS A PAGAR	10.337,27 C	16.515,51C
	ENCARGOS SOCIAIS	32.672,34 C	30.343,13C
	ENCARGOS SOCIAIS	32.672,34 C	30.343,13C
	OUTRAS OBRIGACOES	293.400,00 C	30.000,00C
	RECEITAS ANTECIPADAS	293.400,00 C	30.000,00C
	ADIANTAMENTO DE CLIENTES	293.400,00 C	30.000,00C
	PASSIVO NAO CIRCULANTE	1.204.244,07 C	1.420.653,55C
	PASSIVO EXIGIVEL A L/PRAZO	1.204.244,07 C	1.420.653,55C
	EXIGIVEL A LONGO PRAZO	1.204.244,07 C	1.420.653,55C
	EMPRESTIMOS E FINANCIAMENTOS A L/P	0,00 C	872.480,40C
	PARCELAMENTOS TRIBUTÁRIOS	1.161.335,73 C	505.264,81C
	CONTAS DE LIQUIDAÇÃO DUVIDOSA	42.908,34 C	42.908,34C
	PATRIMONIO LIQUIDO	6.801.159,19 C	1.922.525,27C
	CAPITAL SOCIAL INTEGRALIZADO	1.000.000,00 C	1.000.000,00C
	CAPITAL SOCIAL INTEGRALIZADO	1.000.000,00 C	1.000.000,00C
	CAPITAL SOCIAL SUBSCR / RESID. NO PAIS	1.000.000,00 C	1.000.000,00C
	RESERVAS DE LUCROS	2.885.596,53 C	2.719.823,06C
	RESERVA DE LUCROS A REALIZAR	108.800,00 D	508.649,40D
	(-) ADIANT DE LUCROS	108.800,00 D	508.649,40D
	RESERVAS ESPECIAIS	2.994.396,53 C	3.228.472,46C
	RESERVAS ESPECIAIS	2.994.396,53 C	3.228.472,46C
	AJUSTES DA AVALIAÇÃO PATRIMONIAL	5.785.709,27 C	0,00C
	AJUSTES DA AVALIAÇÃO PATRIMONIAL	5.785.709,27 C	0,00C
	AJUSTES DA AVALIAÇÃO PATRIMONIAL	5.785.709,27 C	0,00C
	LUCROS OU PREJUIZOS ACUMULADOS	2.870.146,61 I	1.797.297,79D
	LUCROS OU PREJUIZOS ACUMULADOS	13.127,64 C	274.573,47C
	LUCROS DO EXERCICIO EM CURSO	13.127,64 C	274.573,47C
	(-) PREJUIZOS DO EXERCICIO EM CURSO	811.402,99 D	760.375,58D
	(-) PREJUIZOS DO EXERCICIO EM CURSO	811.402,99 D	760.375,58D
	(-) PREJ DE EXERC ANTERIORES	2.071.871,26 D	1.311.495,68D
	(-) PREJ DE EXERC ANTERIORES	2.071.871,26 D	1.311.495,68D

IRANDUBA / AM, 31 de Dezembro de 2021

Responsável:
MAURICIO MACIEL ASSAD
CPF: 618.276.142-34
Sócio Administrador

Responsável contábil:
RAIMUNDO DE OLIVEIRA CHAGAS
CPF: 407.313.242-34 CRC: AM-017274/O-8
Contador

Ocorre que esse ajuste de avaliação patrimonial, para que seja **considerado válido**, deve ser acompanhado de laudo elaborado por perito da área, consoante itens 23 e 34 da Intepretação Técnica ICPC¹ 10, *in verbis*:

23. Ao adotar o previsto no item 22, a administração deverá indicar ou assegurar que o avaliador indique a vida útil remanescente e o valor residual previsto a fim de estabelecer o valor depreciável e a nova taxa de depreciação na data de transição.

34. Os avaliadores devem apresentar relatório de avaliação fundamentado e com informações mínimas que permitam o pleno atendimento às práticas contábeis. Assim, esse relatório deve conter: (a) indicação dos critérios de avaliação, das premissas e dos elementos de comparação adotados, tais como: (i) antecedentes internos: investimentos em substituições dos bens, informações relacionadas à sobrevivência dos ativos, informações contábeis, especificações técnicas e inventários físicos existentes; (ii) antecedentes externos: informações referentes ao ambiente econômico onde a entidade opera, novas tecnologias, benchmarking, recomendações e manuais de fabricantes e taxas de vivência dos bens; (iii) estado de conservação dos bens: informações referentes a manutenção, falhas e eficiência dos bens; e outros dados que possam servir de padrão de comparação, todos suportados, dentro do possível, pelos documentos relativos aos bens avaliados; (b) localização física e correlação com os registros contábeis ou razões auxiliares; (c) valor residual dos bens para as situações em que a entidade tenha o histórico e a prática de alienar os bens após um período de utilização; e (d) a vida útil remanescente estimada com base em informações e alinhamento ao planejamento geral do negócio da entidade.

¹ O Comitê de Pronunciamentos Contábeis – CPC foi criado pela Resolução CFC nº 1.055/05 e tem como objetivo o estudo, o preparo e a emissão de Pronunciamentos Técnicos sobre procedimentos de Contabilidade e a divulgação de informações dessa natureza.

[https://cfc.org.br/tecnica/perguntas-](https://cfc.org.br/tecnica/perguntas-frequentes/cpc/#:~:text=Resposta%3A%20O%20Comit%C3%AA%20de%20Pronunciamentos,divulga%C3%A7%C3%A3o%20de%20informa%C3%A7%C3%B5es%20dessa%20natureza.)

[frequentes/cpc/#:~:text=Resposta%3A%20O%20Comit%C3%AA%20de%20Pronunciamentos,divulga%C3%A7%C3%A3o%20de%20informa%C3%A7%C3%B5es%20dessa%20natureza.](https://cfc.org.br/tecnica/perguntas-frequentes/cpc/#:~:text=Resposta%3A%20O%20Comit%C3%AA%20de%20Pronunciamentos,divulga%C3%A7%C3%A3o%20de%20informa%C3%A7%C3%B5es%20dessa%20natureza.)

Além disso, o ajuste de avaliação patrimonial deve ser aplicado apenas e tão somente na adoção inicial, não sendo admitida revisão da opção em períodos subsequentes ao da adoção inicial, de acordo com item 22 da Intepretação Técnica ICPC 10, *in verbis*:

22. Incentiva-se, fortemente, que, no caso do item 21 desta Interpretação, na adoção do Pronunciamento Técnico CPC 27 seja adotado, como custo atribuído (deemed cost), esse valor justo. Essa opção é aplicável apenas e tão somente na adoção inicial, não sendo admitida revisão da opção em períodos subsequentes ao da adoção inicial. Consequentemente, esse procedimento específico não significa a adoção da prática contábil da reavaliação de bens apresentada no próprio Pronunciamento Técnico CPC 27. A previsão de atribuição de custo na adoção inicial (deemed cost) está em linha com o contido nas normas contábeis internacionais emitidas pelo IASB (IFRS 1, em especial nos itens D5 a D8). Se realizada reavaliação do imobilizado anteriormente, enquanto legalmente permitida, e substancialmente representativa ainda do valor justo, podem seus valores ser admitidos como custo atribuído.

A adoção inicial a qual o ICPC 10 refere-se é a Adoção Inicial das Normas Internacionais de Contabilidade, conforme item 34 do Pronunciamento Técnico CPC 37 (R1). Essa adoção inicial deve ser aplicada para o exercício de 2010 apenas, *ipsis litteris*:

34. A entidade deve aplicar este Pronunciamento para suas primeiras demonstrações contábeis consolidadas elaboradas de acordo com as IFRSs para o exercício social iniciado em, ou depois de, 1º de janeiro de 2010. Sua aplicação antecipada é permitida.

Destarte, esse ajuste de avaliação patrimonial promovido pela Recorrida YEM está incorreto, pois, não tem Laudo que o acompanhe ou qualquer menção a isso nas Notas Explicativas, e a sua adoção foi posterior a adoção inicial das Normas Internacionais de Contabilidade do CPC 37 (R1), exercício 2010.

E, ainda, o § 3º do art. 183 da Lei nº. 6.404/76 estabelece o critério para avaliação do Ativo Imobilizado das empresas. Assim, a empresa deverá efetuar, periodicamente, análise sobre a recuperação dos

valores registrados no imobilizado e no intangível, a fim de que sejam revisados e ajustados os critérios utilizados para determinação da vida útil econômica estimada e para cálculo da depreciação, exaustão e amortização.

Critérios de Avaliação do Ativo

Art. 183. No balanço, os elementos do ativo serão avaliados segundo os seguintes critérios:

(...)

§ 3º A companhia deverá efetuar, periodicamente, análise sobre a recuperação dos valores registrados no imobilizado e no intangível, a fim de que sejam:

I – registradas as perdas de valor do capital aplicado quando houver decisão de interromper os empreendimentos ou atividades a que se destinavam ou quando comprovado que não poderão produzir resultados suficientes para recuperação desse valor;

ou

II – revisados e ajustados os critérios utilizados para determinação da vida útil econômica estimada e para cálculo da depreciação, exaustão e amortização

Ou seja, pela norma em vigor, não há reavaliação de ativos nos moldes que constam no balanço patrimonial da Recorrida YEM, razão pela qual é clarividente que o Patrimônio Líquido da empresa não reflete a realidade.

III.2 – DO DESCUMPRIMENTO DO EDITAL - ITEM 12.8.6 – PATRIMÔNIO LÍQUIDO MÍNIMO - CONTRATAÇÃO DOS LOTES 01 E 03

O edital licitatório assim prevê em seu item 12.8.6 acerca do patrimônio líquido mínimo:

12.8.6. A Empresa Licitante deverá comprovar Patrimônio líquido mínimo de 5% (cinco por cento) do montante da contratação, de acordo com os parágrafos 2º e 3º, do artigo 31, da Lei 8.666/93.

É inquestionável que a Recorrida YEM participou e **venceu dois itens** da presente licitação, sendo o **item 1** (CBUQ usinado a quente) totalizando o valor de R\$ 122.225.899,08 (cento e vinte e dois milhões, duzentos e vinte e cinco mil, oitocentos e noventa e nove reais e oito centavos) e o **item 3** (CBUQ usinado a quente para aplicação a frio)

totalizando o valor de R\$ 53.922.620,16 (cinquenta e três milhões, novecentos e vinte e dois mil, seiscentos e vinte reais e dezesseis centavos).

A somatória dos dois itens vencidos pela Recorrida YEM alcança o importe de R\$ 176.148.518,24 (cento e setenta e seis milhões, cento e quarenta e oito mil, quinhentos e dezoito reais e vinte e quatro centavos).

Assim sendo, considerando ter vencido os dois itens do mesmo certame, a Recorrida YEM necessitaria de um patrimônio líquido de pelo menos 5% (cinco por cento) do valor estimado da contratação, o que nesse caso seria de R\$ 8.807.425,91 (oito milhões, oitocentos e sete mil, quatrocentos e vinte e cinco reais e noventa e um centavos).

Mas, veja e. Julgador, a Recorrida YEM apresentou um patrimônio líquido de R\$ 6.801.159,19 (seis milhões, oitocentos e um mil, cento e cinquenta e nove reais e dezenove centavos), o que não atende o item 12.8.6 do edital, **ficando com um patrimônio líquido abaixo do exigido.**

O patrimônio líquido mínimo é exigido em lei calculado sobre o valor estimado da contratação, senão vejamos Lei de Licitações:

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

(...)

§ 2º A Administração, nas compras para entrega futura e na execução de obras e serviços, poderá estabelecer, no instrumento convocatório da licitação, a exigência de capital mínimo ou de patrimônio líquido mínimo, ou ainda as garantias previstas no § 1º do art. 56 desta Lei, como dado objetivo de comprovação da qualificação econômico-financeira dos licitantes e para efeito de garantia ao adimplemento do contrato a ser ulteriormente celebrado.

§ 3º O capital mínimo ou o 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 à data da apresentação da proposta, na forma da lei, admitida a atualização para esta data através de índices oficiais.

A Recorrida YEM deve ser inabilitada no certame licitatório por não possuir patrimônio líquido de, no mínimo, 5% (cinco por cento) do valor da contratação objeto da licitação – somatório dos itens 01 e 03 que se sagrou vencedora.

A Súmula 275 do c. Tribunal de Contas da União caminha ao mesmo norte e pacifica a exigência de percentual mínimo de patrimônio líquido para assegurar “*adimplemento do contrato a ser celebrado*”:

ENUNCIADO

SÚMULA TCU 275: Para fins de qualificação econômico-financeira, a Administração pode exigir das licitantes, de forma não cumulativa, capital social mínimo, patrimônio líquido mínimo ou garantias que assegurem o adimplemento do contrato a ser celebrado, no caso de compras para entrega futura e de execução de obras e serviços.

Também o TCU, por intermédio de inúmeros julgados, entre eles o Acórdão n.º 1.917/2003 – Plenário, externou entendimento nesta linha:

“De acordo com o art. 31, § 1º, da Lei n.º 8.666/1993, a exigência de índices limitar-se-á à demonstração da capacidade financeira do licitante com vistas aos compromissos que terá que assumir caso lhe seja adjudicado o contrato. Assim, os índices exigidos devem ser razoáveis e guardar conformidade com o vulto da obra ou serviço licitado.”

Destarte, a qualificação econômico-financeira corresponde à disponibilidade de recursos econômico-financeiros para a satisfatória execução do objeto da contratação, sendo que a Recorrida YEM sagrou-se vencedora de 02 lotes mesmo não tendo patrimônio líquido mínimo para a contratação destes mesmos 02 lotes.

III.3 - DO DESCUMPRIMENTO DO EDITAL - ITEM 11.3 - PROPOSTA COM DISTINÇÃO INJUSTIFICÁVEL ENTRE TABELAS DE LOTES DISTINTOS

O item 11.3 do edital trata sobre proposta incompatível com o objeto licitado e manifestamente inexecuível, senão vejamos:

11.3. Constatada a existência de proposta incompatível com o objeto licitado ou manifestadamente inexecuível, o(a) Pregoeiro(a) obrigatoriamente justificará, por meio do sistema, e então DESCLASSIFICARÁ.

Sábio Julgador, é incontroverso que a Recorrida YEM aplicou jogo de planilhas entre os lotes dos quais participou e sagrou-se vencedora no mesmo certame (itens 01 e 03).

A **proposta da Recorrida está errada e deve ser desclassificada**, pois apresenta PREÇOS DIFERENTES para os mesmos insumos da composição do CBUQ a quente e do CBUQ aplicado a frio, no mesmo Edital. Só por esse motivo a proposta já deve ser desclassificada.

Ela demonstra a ilegalidade em sua própria petição apresentada aos autos licitatórios para tentar justificar a exequibilidade dos preços ofertados, senão vejamos:

Cumprir informar que, a empresa segue estritamente as normas afetas à comercialização de materiais betuminosos, notadamente àquelas afetas ao percentual de BDI, regulamentada pela Instrução Normativa (IN) nº 62 de 17 de setembro de 2021 do DNIT. O artigo 3º, inciso II, da referida instrução normativa, estabelece a adoção de BDI obrigatório dentro de 15% (quinze por cento) para a aquisição de materiais betuminosos. Em atendimento ao regramento, a empresa comprova nos dois itens arrematados a exequibilidade dentro da margem de BDI definida em instrução normativa do DNIT:

ASFALTARE						DATA: 26/03/2023
Composições Analíticas com Preço Unitário						
	Descrição	Und	Quant.	Valor Unit	Total	
1.0	Concreto asfáltico com asfalto aplicável a frio - faixa C - areia e brita comerciais	ton	65,664	564,92	37.094.906,88	
ITEM	Quantidade	Unidade	Preço Unitário		Custo Total	
1.1	Serviços de Usinagem e Equipamentos	1,0000000	ton	14,00	11,92	
1.2	Areia média	0,3270000	m³	102,00	28,39	
1.3	Pedrisco e Brita 1	0,2642000	m³	104,00	23,39	
1.4	Cimento Portland fíler	0,0566000	ton	982,00	47,31	
1.5	Cimento asfáltico CAP 50/70	0,0466000	ton	6.566,25	260,43	
1.6	Óleo combustível	8,0000000	l	8,00	54,47	
1.7	Aditivo	0,0100000	ton	3.250,00	27,68	
1.8	Caminhão basculante com caçamba estanque e capacidade de 14 m³	1,0000000	ton	32,00	27,24	
				Total líquido	R\$	480,80
				Total bruto	R\$	564,92
				Valor BDI para FORNECIMENTO DE MATERIAL(14,89%)	R\$	84,12



Mauricio Maciel Assad

YEM SERVIÇOS TÉCNICOS E CONSTRUÇÕES- EIRELI
CNPJ: 17.811.701/0001-03
Mauricio Maciel Assad,
Proprietário
CPF: 618.276.142-34
RG: 1220008-5

ASFALTARE						DATA: 26/03/2023
Composições Analíticas com Preço Unitário						
	Descrição	Und	Quant.	Valor Unit	Total	
1.0	Concreto asfáltico - faixa C - areia e brita comerciais	ton	155,972	507,78	79.199.462,16	
ITEM	Quantidade	Unidade	Preço Unitário		Custo Total	
1.1	Serviços de Usinagem e Equipamentos	1,0000000	ton	5,80	4,94	
1.2	Areia média	0,3270000	m³	89,05	24,78	
1.3	Pedrisco e Brita 1	0,2642000	m³	96,00	21,69	
1.4	Cimento Portland fíler	0,0566000	ton	942,00	45,38	
1.5	Cimento asfáltico CAP 50/70	0,0560000	ton	5.995,70	280,67	
1.6	Óleo combustível	8,0000000	l	5,80	39,49	
1.7	Caminhão basculante com caçamba estanque e capacidade de 14 m³	1,0000000	ton	18,00	15,32	
				Total líquido	R\$	432,17
				Total bruto	R\$	507,78
				Valor BDI para FORNECIMENTO DE MATERIAL(14,89%)	R\$	75,61



Mauricio Maciel Assad

YEM SERVIÇOS TÉCNICOS E CONSTRUÇÕES- EIRELI
CNPJ: 17.811.701/0001-03
Mauricio Maciel Assad,
Proprietário
CPF: 618.276.142-34
RG: 1220008-5

E assim questiona-se, i. Julgador:

Qual a justificativa técnica e legal para o preço da areia média no item 03 (R\$ 102,00m³) ser maior que no item 01 (R\$ 89,05m³)?

Qual a justificativa para que o preço do óleo combustível diferencie entre R\$ 5,80 (item 01) e R\$ 8,00 (item 03)?

Qual a justificativa para que o preço do CAP 50/70 diferencie entre R\$ 5.995,70 (item 01) e R\$ 6.566,25 (item 03)?

Qual a justificativa para que o preço do Pedrisco e Pedra Brita diferencie entre R\$ 96,00 (item 01) e R\$ 104,00 (item 03)?

Obviamente que a Recorrida YEM, além de alterar planilha desarrazoadamente, a torna questionável em seus preços, comprovando-se o alegado pelas próprias planilha anexadas.

III.4 - DO DESCUMPRIMENTO DO EDITAL - ITEM 12.9.1 - ATESTADO DE CAPACIDADE TÉCNICA – MÍNIMO NÃO ALCANÇADO – LICITAÇÃO DE GRANDE DIMENSÃO

O item 12.9.1 do Edital transparece a necessidade de apresentação de atestados de capacidade técnica compatíveis com o objeto licitado:

12.9.1. Apresentação de atestados de capacidade técnica, exclusivamente em nome do licitante, expedidos por pessoa jurídica de direito público ou privado, que comprovem o fornecimento de materiais/produtos compatíveis com o objeto a ser licitado, e ainda:

A somatória dos atestados de capacidade técnica da Recorrida YEM alcança pouco mais que 12.000t (doze mil toneladas), quantitativo incompatível com o total contratado em licitação, que é de 155.972t (cento e cinquenta e cinco mil, novecentos e setenta e duas toneladas).

PARTICIPAÇÃO DE AMPLA CONCORRÊNCIA - COTA PRINCIPAL					
ITEM	DESCRIÇÃO	UNID.	QUANT.	VALOR UNITÁRIO (R\$)	VALOR TOTAL (R\$)
1	<p>CONCRETO USINADO C.B.U.Q. (concreto betuminoso usinado à quente). Conforme Norma DNIT 031/2006 - ES (CAP50/70) FAIXA "C". Agregado graúdo deverá ser pedra britada n. 0, OU pedrisco (4,8 a 9,5 mm) e pedra britada n. 1 (9,5 a 19 mm), o agregado miúdo deverá ser areia média e o filer deverá o cimento portland composto CP II-32.</p> <p>OBS: Os materiais deverão ser entregues nas Dependências da Contratada, conforme item 4.3. do Termo de Referência.</p>	TONELADA	155.972	783,64	122.225.898,08

Reitere-se. A comprovação de capacidade técnica pela Recorrida YEM não alcançou sequer 10% (dez por cento) do total estipulado em edital.

Nesse contexto, impende destacar que a Lei nº 8.666/1993, no artigo 30, inciso II, estabelece que a documentação relativa à qualificação técnica deve comprovar a *"aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação"*.

A Súmula 263/2011 do c. TCU dispõe que é legal a exigência de comprovação da execução de quantitativos mínimos em obras ou serviços semelhantes em proporção com a dimensão e complexidade do objeto a ser executado:

SÚMULA Nº 263/2011 Para a comprovação da capacidade técnico-operacional das licitantes, e desde que limitada, simultaneamente, às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto a ser contratado, é legal a exigência de comprovação da execução de quantitativos mínimos em obras ou serviços com características semelhantes, devendo essa exigência

guardar proporção com a dimensão e a complexidade do objeto a ser executado.

Obviamente, apresentar atestado de capacidade técnica em quantitativo menor que 10% (dez por cento) do principal item não coaduna com os preceitos legais e editalícios. E, não se pode olvidar, trata-se de contratação em dezenas de milhões de reais, ou seja, de alta dimensão, complexidade e de suma importância à Administração Pública.

III.5 - DA VINCULAÇÃO AO EDITAL

Como se denota nos autos do certame, a empresa Recorrida YEM, em suma descumpriu as seguintes determinações editalícias, conforme explanado:

- *Ajustes de Avaliação Patrimonial ilegal em seu Balanço Patrimonial, que tornou o Patrimônio Líquido irreal, não alcançando o percentual mínimo exigido;*

- *A soma da contratação (lotes 01 e 03) alcança o importe de R\$ 176.148.518,24 (cento e setenta e seis milhões, cento e quarenta e oito mil, quinhentos e dezoito reais e vinte e quatro centavos), sendo exigido um patrimônio líquido de R\$ 8.807.425,91 (oito milhões, oitocentos e sete mil, quatrocentos e vinte e cinco reais e noventa e um centavos), mas o apresentado em licitação é de R\$ 6.801.159,19 (seis milhões, oitocentos e um mil, cento e cinquenta e nove reais e dezenove centavos).*

- *Valores distintos entre itens de duas tabelas da mesma licitação (lotes 01 e 03), demonstrando sua inaplicabilidade.*

- *Atestados de capacidade técnica que, somados, não alcançam 10% (dez por cento) do quantitativo a ser contratado, mesmo sendo de grande dimensão a licitação.*

Em conformidade com o art. 41 da Lei nº 8666/93, a Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, nem tampouco qualquer licitante, ao qual se acham estritamente vinculados. Como podemos perceber, esse princípio é corolário do princípio da legalidade.

Em relação a esta regra em licitações assim decidiu o TCU:

Não pode a Administração descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada, nos termos do art. 41 da Lei no 8.666/1 993. No julgamento das propostas, a Comissão levará em consideração os critérios objetivos definidos no edital ou convite, os quais não devem contrariar as normas e princípios estabelecidos pela Lei de Licitações e Contratos Administrativos, conforme o art. 44 da Lei no 8.666/1993. O julgamento das propostas será objetivo, devendo a Comissão de Licitação ou o responsável pelo convite realizá-lo em conformidade com os tipos de licitação, os critérios previamente estabelecidos no ato convocatório e de acordo com os fatores exclusivamente nele referidos, de maneira a possibilitar sua aferição pelos licitantes e pelos órgãos de controle, em atendimento ao disposto no art. 45 da Lei no 8.666/1993. (Acórdão 2345/2009 - Plenário - Sumário)

Sobre o assunto ensina Hely Lopes Meirelles que: **“A vinculação ao edital é princípio básico de toda licitação. Nem se compreenderia que a Administração fixasse no edital a forma e o modo de participação dos licitantes e no decorrer do procedimento ou na realização do julgamento se afastasse do estabelecido, ou admitisse documentação e propostas em desacordo com o solicitado. O edital é a lei interna da licitação, e, como tal, vincula aos seus termos tanto os licitantes como a Administração que o expediu.”** (31. ed. São Paulo: Malheiros, 2005. p. 273).

A Recorrida descumpriu os dispositivos editalícios, ferindo princípios basilares da licitação, como a livre concorrência, mas também acarretando prejuízos à Administração Pública, podendo causar severos danos à própria sociedade.

Dessa feita, em se tratando de regras constantes de instrumento convocatório, deve haver vinculação a elas. É o que estabelecem os artigos 3º, 41 e 55, XI, da Lei nº 8.666/1993, *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.

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;

Trata-se, na verdade, de princípio 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.

Em virtude do PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO EDITAL, segundo o qual a Administração não pode descumprir as regras fixadas

neste, sob pena de se macular o certame de evidente ilegalidade, sendo oportunos os seguintes ensinamentos de Marçal Justein Filho:

“O descumprimento de qualquer regra do edital deverá ser reprimido, inclusive através dos instrumentos de controle interno da Administração Pública. (...) O descumprimento às regras do edital acarreta a nulidade dos atos infringentes. (...) Ao descumprir normas constantes do edital, a Administração Pública frustra a própria razão de ser da licitação. Viola os princípios norteadores da atividade administrativa, tais como a legalidade, a moralidade, a isonomia”. (Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativo, 8º Ed. Dialética, os. 417 e 4518).

Portanto, cabe ao administrador, assegurar a supremacia do interesse público, bem como a pluralidade de licitantes aptos a prestar os serviços, se vinculando a disposição do edital e não frustrando princípios basilares da Administração Pública.

No caso em tela, a decisão ora atacada não observou a previsão editalícia e considerou vencedora a Recorrida yem, que deve ser alvo de inabilitação do certame por essa n. Comissão.

III.6 – DO CUMPRIMENTO DA NORMA EDITALÍCIA PELA RECORRENTE

Torna-se necessário enfatizar que outros licitantes cumpriram a norma editalícia, especialmente a Recorrente, com a apresentação do acervo de Qualificação Econômico-Financeira e Técnica de acordo com as exigências da licitação.

Assim, impor exigências apenas a alguns feriria o princípio da isonomia, uma vez que privilegiaria um em detrimento de outros, o que é vedado pela Lei de Licitações, bem como encontra-se vedação na Própria Constituição Federal, ferindo de morte o Inciso XXI do artigo 37 da Carta Magna que determina:

XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que

assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.

A boa-fé por parte da Recorrente salta aos olhos, tendo demonstrado que cumpriu os ditames impostos pelo edital, ao inverso da Recorrida!

Tudo o que foi exposto neste recurso torna evidente a ausência de legalidade na decisão que julgou vencedora a Recorrida YEM, porquanto não cumpriu as exigências claras do certame, incorrendo em ofensa ao ordenamento jurídico pátrio consistente na Lei de Licitações, Constituição Federal e princípios abalizadores dos certames licitatórios.

A Lei nº. 8.666/93, em seu art. 3º, *caput*, tratou de assegurar sempre o princípio da isonomia e legalidade, dentre outros nas licitações. Segundo José dos Santos Carvalho Filho, licitação é o *procedimento administrativo vinculado por meio do qual os entes da Administração Pública e aqueles por ela controlados selecionam a melhor proposta entre as oferecidas pelos vários interessados, com dois objetivos – a celebração de contrato, ou a obtenção do melhor trabalho técnico, artístico ou científico.*

IV – CONCLUSÃO

Em face de todo o exposto, requer seja recebidas e acolhidas as alegações supracitadas e, por conseguinte, DECLARE desclassificada a Recorrida YEM, em face do desatendimento ao regramento legal e ao edital.

Na hipótese não esperada de não ocorrer desclassificação da Recorrida, faça este subir, devidamente informado, à autoridade superior, em conformidade com o § 4º, do art. 109, da Lei nº 8666/93, observando-se ainda o disposto no § 3º do mesmo artigo.

Nestes termos, pede deferimento.

Porto Velho/RO, 29 de março de 2023.

Madecon Engenharia e Participações LTDA
GLAUCO OMAR CELLA
Engenheiro Civil/ Sócio Administrador
875.781.909-20