

PREGÃO ELETRÔNICO Nº 2022.04.19.01-PERP

ASSUNTO: Recurso Administrativo

INTERESSADA: CNIP – COMERCIO NACIONAL DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA LTDA

Trata-se de Recurso interposto pela empresa CNIP – COMERCIO NACIONAL DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA LTDA, a qual pede seja reformulada a decisão que julgou habilitada a empresa MABECOL MATERIAL DE CONSTRUÇÃO LTDA no Pregão Eletrônico em epígrafe, cujo objeto é o **AQUISIÇÃO DE REFLETORES DE LED 1000W, COM PINTURA ELETROSTÁTICA, NA COR PRATA E COM SUPORTE DE FIXAÇÃO EM AÇO GALVANIZADO, ÂNGULO DE 120 GRAUS, TENSÃO DE AC95, POTÊNCIA DE 1000W E VIDA ÚTIL DE NO MÍNIMO 50.000 HORAS DE CERTIFICAÇÃO DO CE, DE INTERESSE DA SECRETARIA DE INFRAESTRUTURA E DESENVOLVIMENTO URBANO DO MUNICÍPIO DE PACAJUS.**

1. DA ADMISSIBILIDADE E TEMPESTIVIDADE

Nos termos do item 19, do Edital de Licitação do Pregão Eletrônico nº 2022.04.19.01-PERP, em consonância com o disposto no art. 44, §§ 1º e 2º, do Decreto Federal nº 10.024/20191, após ser declarado o vencedor do certame, é assegurado a qualquer licitante, durante o prazo concedido na sessão pública, manifestar sua intenção de recorrer.

Com efeito, observa-se a tempestividade da manifestação do licitante supra, bem como a apresentação das suas razões recursais, sendo esta última protocolizada no sítio eletrônico da *BBMnet* em 17 de Maio de 2022. Neste sentido, reconheço o presente Recurso Administrativo.

2. DOS FATOS

1 Art. 44. Declarado o vencedor, qualquer licitante poderá, durante o prazo concedido na sessão pública, de forma imediata, em campo próprio do sistema, manifestar sua intenção de recorrer.

§ 1º As razões do recurso de que trata o caput deverão ser apresentadas no prazo de três dias.

§ 2º Os demais licitantes ficarão intimados para, se desejarem, apresentar suas contrarrazões, no prazo de três dias, contado da data final do prazo do recorrente, assegurada vista imediata dos elementos indispensáveis à defesa dos seus interesses

Em resumo, a recorrente insurge-se contra o julgamento da habilitação, da arrematante, MABECOL MATERIAL DE CONSTRUÇÃO LTDA, alegando o seguinte:

“Pelo princípio do vínculo ao instrumento convocatório, todos os licitantes devem cumprir rigorosamente as regras previstas no edital, de forma que não há discricionariedade do pregoeiro em admitir a sua não observância. No presente caso, referida empresa não atendeu as regras entabuladas no instrumento convocatório ao apresentar documentação irregular e incompleta, vejamos. O edital previu claramente que: 15.4. Visando o cumprimento do prazo de execução, a qualidade e a segurança do objeto da contratação deste Pregão, a QUALIFICAÇÃO TÉCNICA da empresa proponente deverá ser comprovada mediante. 15.4.1. Atestado de capacidade técnica emitido por pessoa jurídica de direito público ou privado, que comprove que o(a) licitante tenha executado ou esteja executando serviços de natureza e espécie condizentes com o objeto desta licitação, especificados no Termo de Referência/Projeto Básico anexo deste edital. Ocorre que a empresa não apresentou o devido atestado. A ausência do documento é hábil para comprovar a não qualificação técnica exigida pelo edital, de forma que não atende os objetivos traçados pela Administração pública.”

Passemos à análise do mérito.

3. DO MÉRITO

Preliminarmente, é mister ressaltar que nossos posicionamentos são acostados sempre aos Princípios basilares da Administração Pública, bem como, o dever da Administração de sempre buscar a proposta mais vantajosa, em conformidade com o disposto no art. 3º, *caput*, da Lei de Licitações, *in verbis*:

*Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da **legalidade**, da **impessoalidade**, da **moralidade**, da **igualdade**, da **publicidade**, da **proibição administrativa**, da **vinculação ao instrumento convocatório**, do **julgamento objetivo** e dos que lhes são correlatos. (grifo)*

Também nesta senda, o art. 2º, do Decreto 10.024/2019 estipula os princípios que devem conduzir o Pregão Eletrônico:

*Art. 2º O pregão, na forma eletrônica, é condicionado aos **princípios da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da eficiência, da probidade administrativa, do desenvolvimento sustentável, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo, da razoabilidade, da competitividade, da proporcionalidade e aos que lhes são correlatos. (negritamos).***

Nesse sentido, nossa análise e entendimento estão pautados nas normas pátrias a reger a atuação pública. Deste modo, passemos ao debate das questões levantadas pela recorrente. De início, se faz necessário a remissão ao regimento da licitação, constantes no Termo Convocatório, sobretudo ao que se refere à forma de apresentação dos documentos de habilitação.

O Decreto Federal nº 10.024/2019, no qual regulamenta o Pregão Eletrônico, trouxe uma série inovações, dentre elas a forma de apresentação dos documentos de habilitação, cujo envio se fará exclusivamente ao sistema onde será realizado o pregão na forma eletrônico. Referida determinação encontra-se positivada nos arts. 19 e 26 do referido Decreto. Vejamos:

Art. 19. Caberá ao licitante interessado em participar do pregão, na forma eletrônica:

(...)

II - remeter, no prazo estabelecido, **exclusivamente via sistema, os documentos de habilitação e a proposta e**, quando necessário, os documentos complementares. (Destacamos)

Art. 26. Após a divulgação do edital no sítio eletrônico, **os licitantes encaminharão, exclusivamente por meio do sistema, concomitantemente com os documentos de habilitação exigidos no edital**, proposta com a descrição do objeto ofertado e o preço, até a data e o horário estabelecidos para abertura da sessão pública. (Destacamos)

Em estrita observância às determinações encimadas, o Edital estabeleceu em seu subitem 12.1 a forma de envio dos documentos de habilitação, transcrevendo, quase em sua íntegra, a disposição do art. 26 do Decreto em debate:

12.1. Os licitantes encaminharão, exclusivamente por meio do sistema, concomitantemente com os documentos de habilitação exigidos no edital, proposta com a descrição do objeto ofertado e o preço, até a data e o horário estabelecidos para abertura da sessão pública, quando, então, encerrar-se-á automaticamente a etapa de envio dessa documentação

(grifamos)

Neste sentido, resta claro que os documentos que serão conhecidos (analisados) pela Pregoeira são aqueles anexados ao sistema da Bolsa Brasileira de Valores (sítio eletrônico onde fora realizado o certame), não podendo, em hipótese alguma ser anexado outros documentos, salvo aqueles que visem instruir o entendimento da Pregoeira quanto à veracidade ou complemento de informação já implícita em determinado documento, cujo envio fora feito em momento oportuno.

Nesta mesma toada, o periódico da Zênite, empresa de consultoria especializada em Licitações e Contratos, manifestou seu entendimento.

Assim, a principal modificação quanto à etapa de habilitação no pregão eletrônico consiste na exigência de que todos os licitantes interessados em participar do certame cadastrem previamente à abertura da sessão pública, por meio do sistema eletrônico, suas propostas acompanhadas dos documentos de habilitação exigidos pelo instrumento convocatório. Com isso, um dos benefícios da nova disciplina é que, ocorrendo a inabilitação do licitante mais bem classificado ao final da etapa competitiva, confirmada a aceitabilidade da oferta apresentada pelo segundo classificado, o pregoeiro não precisará suspender a sessão para envio dos documentos de habilitação que não estejam disponíveis no Sicaf. – PREGÃO – Eletrônico – Decreto nº 10.024/2019 – Habilitação – Alterações. Revista Zênite ILC – Informativo de Licitações e Contratos, Curitiba: Zênite, n. 309, p. 1135, nov. 2019, seção Perguntas e Respostas.

Dito isto, não há o que se questionar quando do momento de apresentação dos documentos de habilitação, qual seja, antes da abertura das propostas, conforme consta de maneira explícita na legislação vigente. Repise-se que, o envio e/ou aceitabilidade de novos documentos após a abertura das propostas, somente será permitido com o fito de confirmação dos documentos exigidos no edital e já apresentados, anexados, enviados ao sistema, conforme estabelece a legislação vigente.

Seguindo esta tese, é imperioso esclarecer a disposição do subitem 17.6.6, do Edital, cujo imperativo se refere ao envio à Sede da Comissão de Licitação dos documentos e propostas já anexados em momento oportuno no sistema, em vias originais, quando a veracidade e autenticidade desses documentos não forem possíveis mediante a consulta a sítios eletrônicos oficiais. Citamos como exemplos a Certidão de Débitos Municipais emitida na sede da Secretaria de Finanças de Município que não possibilita sua verificação pela internet, ou a cópia de determinado documento sem autenticação em cartório ou autenticação de servidor público do órgão

promovente do certame. Vejamos o que preceitua o referido subitem:

17.6.6. Salvo os documentos cuja verificação da autenticidade possa ser feita mediante consulta direta em sítios oficiais na internet, **os documentos de habilitação enviados através do sistema eletrônico, deverão ser enviados à sede da Comissão de Licitação, juntamente com a Proposta de Preços Final Negociada (Proposta Ajustada) ao novo valor ofertado (ANEXO VII.1), no prazo de até 03 (três) dias, contado a partir do 1º dia útil subsequente à solicitação da Pregoeira. (negritamos)**

Portanto, conforme o exposto, não há margem para confundir a disposição editalícia encimada, com o envio de documentos “faltantes”, como argumenta a empresa recorrente.

Neste sentido, é importante salientar que a inclusão de documentos e propostas, após a abertura do certame é pratica vedada nos pleitos licitatórios, sendo este entendimento já pacificado nos órgãos de controle externo. Neste prisma, destacamos o entendimento do Tribunal de Contas da União:

[Voto]

9. Como afirma a Selog em sua mais recente instrução, de fato, os participantes tinham a obrigação de apresentar justificativas nos casos em que fosse superior a 10% a diferença entre o total dos compromissos por eles assumidos (IN SLTI/MP 2/2008, art. 19, inciso XXIV, alínea “d”, item 2, acima transcrito) e sua receita bruta constante da DRE. Portanto, tendo em vista que, na situação em análise, a representante se enquadrou na hipótese do item 4.2.1.3, **o elemento faltante na proposta já deveria estar presente quando da sua apresentação em momento oportuno, de acordo com o já aludido art. 43, § 3º, da Lei 8.666/1993. É interessante anotar que essa obrigatoriedade independe da natureza do documento. Mesmo sendo este de caráter explicativo, sua inclusão era mandatória. 10. Assim, haja vista que as aludidas justificativas deveriam necessariamente acompanhar a proposta, agiu corretamente o banco ao inabilitar a representante, sendo adequado, por consequência, revogar a cautelar adotada e, no mérito, considerar improcedente a representação.**” (Acórdão nº 1783/2017 – Plenário – Negritamos)

“ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Extraordinária do Plenário, com fundamento nos artigos 235 e 237, do Regimento Interno/TCU, e ante as razões expostas pelo Relator,

em:

9.1. considerar a presente representação parcialmente procedente;

9.2. confirmar a medida cautelar concedida em 10/7/2019 (peça 208) e determinar ao Comando da 1ª Brigada de Infantaria de Selva, com fundamento no art. 250, inciso II, do RI/TCU, que:

(...)

9.2.1.1. a inclusão pela empresa Fox Produções Ltda., em

momento posterior ao do envio da proposta e da documentação de habilitação, do atestado de capacidade técnica emitido pela empresa Mais Soluções Gráficas contrariou os artigos 43, §3º, da Lei 8.666/1993, e 4º, inciso XVI, da Lei 10.520/2002, bem como o item 8.22, do edital do pregão 47/2018;" (Acórdão nº 3141/2019 – Plenário – Negritamos.)

Outrossim, destaca-se que a habilitação da **MABECOL MATERIAL DE CONSTRUÇÃO LTDA** se deu em razão de inobservância nossa no momento da análise e conferência dos referidos documentos de habilitação, anexados na plataforma.

Isto exposto, não há dúvidas que não foram observadas integralmente às disposições do Edital. Nesta esteira, com base nos fatos, e de acordo com o princípio da **Vinculação ao Instrumento Convocatório**, a Administração não pode se afastar das normas por ela mesma prescrita, conforme preceitua o **art. 41, caput, da Lei nº 8.666/93** que assim dispõe:

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

Nessa esteira, **Lucas Rocha Furtado**, Procurador-Geral do Ministério Público junto ao **Tribunal de Contas da União** leciona:

*O instrumento convocatório é a lei do caso, aquela que irá regular a atuação tanto da administração pública quanto dos licitantes. Esse princípio é mencionado no art. 3º da Lei de Licitações, e enfatizado pelo art. 41 da mesma lei que dispõe que "a Administração **não pode descumprir as normas e condições do edital**, ao qual se acha estritamente vinculada. (grifamos)*

Diante das considerações postas, cumpre seja reafirmado o cumprimento aos princípios que orientam a atuação pública, notadamente da isonomia e da ampla competitividade e do princípio da vinculação ao instrumento convocatório.

4. DA DECISÃO

Face ao exposto, somos pela **PROCEDÊNCIA** do recurso. Dito isto, em obediência à legislação aplicável, somos pela reforma do julgamento inicialmente proferido, de modo a modificá-lo e conseqüentemente para **INABILITAR** a empresa **MABECOL MATERIAL DE CONSTRUÇÃO**

LTDA por descumprimento do item 15.4.1., edital, qual seja, a não apresentação do atestado de qualificação técnica.

Pacajus-CE, 27 de maio de 2022.



MARIA GIRLEINETE LOPES
PREGOEIRA