

ILUSTRÍSSIMO SENHOR (A) PREGOEIRO (A) DO PROCESSO LICITATÓRIO PREGÃO PRESENCIAL 07/2023 DA PREFEITURA MUNICIPAL DE SÃO VICENTE DO SUL/RS

A empresa **PAULO ROBERTO F. DAMBROS E CIA LTDA**, inscrita no CNPJ sob o nº 12.151.297/0001-75, sediada a Rua do Sertão, 255, na cidade de Mata/RS, legítima participante do Processo Licitatório acima referido, através de seu representante legal, vem, tempestivamente, interpor **RECURSO ADMINISTRATIVO CONTRA DECISÃO DE INABILITAR A EMPRESA PAULO ROBERTO F. DAMBROS E CIA LTDA NO CERTAME**, conforme lhe faculta o artigo 109, inciso I, alínea "b" da lei federal 8.666/93 e posteriores alterações, com base nas razões a seguir expostas:

I – DOS FATOS

A Empresa recorrente participou do processo licitatório supracitado que ocorreu no dia 18 de abril de 2023, às 9h, nas dependências da Prefeitura Municipal de São Vicente do Sul.

O objeto da referida licitação é "CONTRATAÇÃO DE EMPRESA PARA EXECUÇÃO DO PROJETO DE RECUPERAÇÃO DA ESTRADA RURAL DA PICADA DOS FARRAPOS (PRIMAVERA), CAVAJURETÃ E SALSINHO DO MUNICÍPIO DE SÃO VICENTE DO SUL/RS, ATRAVÉS DE RECURSOS DO FUNDO ESTRADA".

Nesse sentido, a empresa se fez presente na sessão e apresentou a documentação conforme exigência do edital, sendo o credenciamento e os envelopes de proposta e documentos de habilitação.

Na fase de lances, a empresa recorrente ofertou o menor valor para o único item da licitação, conforme segue:

Carga de macadame para revestimento primário de até 4" em caçamba de 12 à 14m³, ³ incluído os custos de aquisição do material, fornecimento do veículo para seu transporte, custos com o motorista, combustíveis, ou seja, todos os custos para execução do objeto licitado,

entrega do material: Estrada Picada dos farrapos = 104
cargas Estrada do Cavajuretã =135 cargas Estrada do
Salsinho = 60 cargas

MELHOR PROPOSTA DE R\$ 700,00

Finalizada a etapa de lances, foi aberto o envelope dos documentos de habilitação, e quando foi conferido os documentos da empresa recorrente, verificou-se que a Certidão exigida no item 7.1.5.1, na realidade foi apresentada uma Certidão Negativa de Falência do Distrito Federal, **o que culminou na inabilitação da empresa que apresentou a melhor proposta para o certame.**

Em razão de, em tese, não ser a certidão que foi exigida no edital, a pregoeira do certame decidiu por inabilitar a empresa recorrente do certame, quando no momento oportuno manifestamos intenção de recurso, para reverter esta situação, com o objetivo de declarar nossa empresa habilitada, bem como a consequente adjudicação do item que por nós foram vencidos.

Desde já, cabe fazer alguns apontamentos sobre o acontecido, conforme segue.

Primeiramente, temos que destacar que este fato foi um tremendo equívoco na hora de emitir tal guia, na qual por uma falha humana, foi confundido a certidão exigida com certidões federais, distrito federal, enfim, até porque, não é de costume nossa empresa participar seguidamente de processos licitatórios, em que participamos apenas de certames nas regiões próximas a sede da empresa, bem como nos serviços que a empresa presta.

Entretanto, temos argumentos concretos, inclusive com Acórdão do TCU em que é possível rever esta inabilitação, com atitudes recomendadas por algumas diretrizes.

Além do próprio TCU, existem também editais que já preveem e possibilitam a inclusão de novos documentos, quando se verifica um equívoco, semelhante ao que aconteceu neste caso.

Este tópico serão detalhados a seguir, para a análise do setor competente para o julgamento deste recurso avaliar, e ao final dar

procedência para nosso recurso, decidindo por habilitar a empresa no certame!

II - DA FUNDAMENTAÇÃO JURÍDICA

A) SOBRE O RECENTE ACÓRDÃO 1.211/2021

No dia 26 de maio de 2021 foi decidido pelo Tribunal de Contas da União que é possível a admitir a juntada de documentos que apenas venham a atestar condição pré-existente à abertura da sessão pública do certame, entendendo que essa atitude não fere os princípios da isonomia e igualdade entre as licitantes e o oposto, 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).

Em relação ao presente caso, temos que foi apresentada uma Certidão Negativa, extraída no mesmo site que se extrai a Certidão que foi exigida no edital, na qual por uma falha humana, foi emitida uma certidão equivocada, mas que segundo o edital, vamos ver o que se exige da tal certidão:

7.1.5 - QUALIFICAÇÃO ECONÔMICO-FINANCEIRA:

7.1.5.1. CERTIDÃO NEGATIVA DE FALÊNCIA OU DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL expedida pelo distribuidor da sede da pessoa jurídica, em prazo não superior a 60 (sessenta) dias da data designada para a apresentação do documento, havendo mais de um cartório distribuidor deverá ser apresentado documento hábil do órgão judiciário informando o número de distribuidores. **Em caso de dúvida ou manifestações contrárias ao documento apresentado pelo licitante, o Pregoeiro diligenciará para sanar as divergências**, sendo o mesmo inabilitado se ficar comprovado a existência de mais de um cartório distribuidor na sede da licitante.

Nesse sentido, temos emitida uma certidão emitida em um “estado” distinto da sede do licitante, mas que na verdade não deixou de apresentar documento, apresentando um documento equivocado mas de um distribuidor distinto da sua sede.

Mas, como o próprio item do instrumento convocatório dispõe, “**Em caso de dúvida ou manifestações contrárias ao documento apresentado pelo licitante, o Pregoeiro diligenciará para sanar as divergências**”, o Pregoeiro tinha o dever de diligenciar sobre o documento exigido e apresentado, que é de fácil acesso ao público, podendo em menos de dois minutos obter o documento, comprovando as condições habilitatórias satisfatórias da empresa vencedora do certame, o que não aconteceu, pelo pregoeiro não ter sanado a divergência apresentada.

Ainda, existem editais de pregões que já preveem esta possibilidade em seu próprio texto, conforme segue:

6. APRESENTAÇÃO DA PROPOSTA E DOS DOCUMENTOS DE HABILITAÇÃO

6.1. 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.

6.1.1. Os anexos de proposta deverão ser encaminhados apenas pelo licitante vencedor, nos termos do item 11 deste Edital.

6.1.2. Caso algum documento de habilitação não seja anexado por equívoco ou falha do licitante, este poderá ser solicitado e avaliado pelo Agente de Licitação, desde que tenha sido emitido com data e horário anterior ao da abertura da sessão

https://sei.ebserh.gov.br/sei/controlador.php?acao=documento_imprimir_web&acao_origem=arvore_visualizar&id_documento=31019744&infra_... 4/20

22/11/2021 14:20

SEI/SEDE - 17760771 - Edital - SEI

pública, conforme acórdão 1211/2021 Plenário do TCU.

Tal acórdão veio para contemplar o princípio do formalismo moderado, que é amplamente defendido pelo TCU e seus acórdãos, a seguir segue alguns outros acórdãos que falam sobre o formalismo moderado:

ACÓRDÃO 2239/2018 – PLENÁRIO

O entendimento adotado pela entidade de que diligência, 'em qualquer tempo', resulta necessariamente em 'novas propostas', com violação ao § 3º do art. 43 da Lei 8.666/93 e ao princípio da isonomia, encontra-se amplamente ultrapassado pela moderna jurisprudência deste Tribunal. O princípio da vinculação ao instrumento convocatório, em que se fundamenta a posição do Sebrae/PA, deve ser utilizado em equilíbrio com princípios maiores, como o do interesse público e o da seleção da proposta mais vantajosa, este último consagrado no art. 3º da Lei de Licitações. O formalismo moderado nos certames

licitatórios é fortemente incentivado pelo Tribunal de Contas da União, que compreende ser a diligência 'medida simples que privilegia a obtenção da proposta mais vantajosa e evita a desclassificação indevida de propostas'

ACÓRDÃO 234/2021 – PLENÁRIO

9.2.1. inabilitação indevida de licitante que havia apresentado melhor proposta para os grupos 4 e 5 do referido pregão, sob o argumento de ausência de comprovação do item 8.4.4.3 do edital, quando a informação estava parcialmente disponível no registro da Anvisa para o item grampeador cirúrgico, com indicação do número da AFE, fato apontado em recurso dirigido ao pregoeiro, o que poderia ser confirmado mediante a realização de diligência para complementar a informação, nos termos do art. 47 do Decreto 10.024/2019, do art. 56, § 2º, do Regulamento de Licitações da Ebserh, do item 21.10 do edital do certame e da jurisprudência desse Tribunal (a exemplo do Acórdão 1795/2015-TCU-Plenário) , que entende irregular a inabilitação de licitante quando a informação supostamente faltante estiver contida em outro documento, e em observância ao formalismo moderado

ACÓRDÃO 119/2016-TCU-PLENÁRIO,

*A observância das normas e das disposições do edital, consoante o art. 41, caput, da Lei 8.666/93, deve ser aplicada mediante a consideração dos princípios basilares que norteiam o procedimento licitatório, dentre eles os da eficiência e da seleção da proposta mais vantajosa. Diante do caso concreto, e a fim de melhor viabilizar a concretização do interesse público, **pode o princípio da legalidade estrita ser afastado frente a outros princípios.***

ACÓRDÃO Nº 1010/2021 – TCU – Plenário

(...) 1.6. Determinações/Recomendações/Orientações:

1.6.1. dar ciência ao Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia do Sertão Pernambucano – IF Sertão-PE, com fundamento no art. 9º, inciso I, da Resolução – TCU 315/2020, sobre as seguintes impropriedades/falhas, identificadas no Pregão Eletrônico SRP 01/2021, para que sejam adotadas

medidas internas com vistas à prevenção de outras ocorrências semelhantes:

1.6.1.1. a inabilitação indevida de licitante que havia apresentado melhor proposta para os grupos 1, 4 e 5 e 7 do referido pregão, sob o argumento de ausência de comprovação dos itens 3.4, 9.2.1 e 9.2.2 do edital e descumprimento do disposto no art. 26 do Decreto 10.024/2019, o que poderia ser sanada mediante diligência, nos termos do art. 47 do Decreto 10.024/2019, afrontou os princípios do interesse público e do formalismo moderado, e contrariou a ampla jurisprudência deste Tribunal de Contas da União (Acórdãos 234/2021 e 2.239/2018, ambos do Plenário, entre outros);

[ACÓRDÃO 3396/2022 - PRIMEIRA CÂMARA](#)

8.1. A uma, porque, na verdade não se trata de inclusão de documento novo a juntada da "Declaração de Compromissos Assumidos" de que trata o item 9.7.5.3 do Edital, mesmo datada de 31/3/2022 e apresentada após a abertura do certame, em 25/3/2022, pois, na verdade, tal declaração, ainda que com data posterior à da sessão e ainda que faltante no conjunto de documentos apresentados, atesta a situação pré-existente de que a empresa atendia as condições de habilitação na data do certame e era dever da pregoeira, em vista do interesse público pela melhor contratação possível, diligenciá-la para demandar a declaração, se possível de ser apresentada pela empresa, como de fato foi, em consonância com a jurisprudência deste Tribunal (Acórdãos 1211/2021 e 2443/2021, ambos do Plenário) . Portanto, agiu corretamente a pregoeira quanto ao aceite do referido documento na fase de habilitação.

Além do próprio TCU, a Procuradoria Geral do Estado do Rio Grande do Sul, emitiu o Parecer 18.051/2020, também recente, que também contempla o formalismo moderado, bem como a realização de diligencia por parte dos servidores que conduzem os certames e também possibilita a inclusão de novos documentos, segue a ementa do parecer, bem como ele completo, em anexo:

CENTRAL DE LICITAÇÕES – CELIC – PREGÃO –
PROCEDIMENTO DE PENALIZAÇÃO DE LICITANTES –
CONDUTA FALTOSA – DEIXAR DE APRESENTAR
DOCUMENTO OU APRESENTAR DOCUMENTO

INCOMPLETO – ARTIGO 7º DA LEI Nº 10.520/02 -
INCIDÊNCIA 1. Legal a aplicação de penalidades de impedimento de licitar e contratar com a Administração Pública Estadual nos casos em que o licitante deixa de apresentar documento exigido no edital. Não é feita qualquer diferenciação entre as hipóteses de documento único ou complementar. Portanto, cabe à CELIC aplicar o art. 7º da Lei nº 10.520/02 em todos os casos. Tal entendimento encontra amparo na jurisprudência do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, bem como do Superior Tribunal de Justiça e do Tribunal de Contas da União. **2. Com base nos princípios do formalismo moderado e da busca pela verdade material, conclui-se pela legalidade de a Administração efetuar diligências administrativas para completar documentação não entregue pelo licitante, quando estes documentos estão disponíveis na internet, podendo consultar o sítio eletrônico oficial do órgão emitente da certidão e comprovar a regularidade do licitante.** Nesse caso, descabido será penalizar o licitante, pois a falta estará devida e legitimamente suprida pela Administração Pública.
AUTORA: HELENA BEATRIZ CESARINO MENDES COELHO
Aprovado em 13 de fevereiro de 2020.

Ainda assim, podemos citar o parágrafo de conclusão do referido parecer, que vai totalmente de encontro com a ideia deste recurso, possibilitando uma diligência do servidor que conduz o certame para complementar a documentação, mesmo ela não sendo apresentada no momento correto do certame:

“CONCLUSÕES OBJETIVAS

Com base nos princípios do formalismo moderado e da busca pela verdade material, doutrina, jurisprudência e órgãos de controle se posicionam pela possibilidade de a Administração realizar consulta ao sítio eletrônico oficial do órgão emitente da certidão para fins de aferir a regularidade do licitante que não junta o documento correspondente em seu envelope.”

A verdade é que o princípio da legalidade e da vinculação ao instrumento convocatório não é absoluto, de modo que os princípios do interesse público e o da seleção da proposta mais vantajosa devem prevalecer, quando o erro puder ser sanado ao fazer uma simples diligência, que é de fácil acesso para atestar a

capacidade do licitante, quando esta condição de plena capacidade já existe, anteriormente do certame.

Temos que entender que as regras de licitações e a jurisprudência vêm evoluindo nesse sentido, sendo possível, por exemplo, ante à falta de juntada de comprovantes de regularidade fiscal pelo licitante, a consulta, pelo próprio agente público que conduz o certame, a sítios públicos em que constem tais documentos, nos termos do art. 40, parágrafo único, do Decreto 10.024/2019.

Até mesmo porque o próprio item de exigência do documento, fala que "Em caso de dúvida ou manifestações contrárias ao documento apresentado pelo licitante, o Pregoeiro diligenciará para sanar as divergências", ou seja, seria dever do Pregoeiro, realizar a diligencia, que é uma coisa rápida e super acessível para sanar o equívoco.

No presente caso, ocorreu um equívoco total sobre essa certidão, na qual foi emitida de forma equivocada, na qual estamos anexando a certidão para atestar que o exigido no edital, porque mesmo expedida após o certame, esta também atesta condição favorável de que nunca a empresa possui ações de falência.

Diante destes novos entendimentos e evolução das regras, é plenamente possível o deferimento do nosso recurso, para, com a apresentação da documentação em anexo, bem como se tivesse realizado a diligencia no momento da licitação, que se declare a empresa **PAULO ROBERTO F. DAMBROS E CIA LTDA** habilitada no presente certame.

III – DO PEDIDO

Diante do exposto, requer

1. a reconsideração da decisão de inabilitar a empresa **PAULO ROBERTO F. DAMBROS E CIA LTDA** no certame, bem como a consequente HABILITAÇÃO tendo em vista, todos os argumentos levantados, bem como a empresa estar em plenas condições de

habilitação, no momento da habilitação, preenchendo todos os requisitos do instrumento convocatório.

Santa Maria, 20 de abril de 2023.

PAULO ROBERTO F. DAMBROS E CIA LTDA
CNPJ 12.151.297/0001-75
PAULO ROBERTO F DAMBROS
CPF 016.885.470-88

DIEGO GOMES BERLATO
OAB/RS 95.677