



FOLHA DE INFORMAÇÃO

RECURSO ADMINISTRATIVO

Processo nº TJ-ADM-2020/42342

Ref. PREGÃO ELETRÔNICO nº. 007/2021 – LOTE 01

Objeto: Contratação de serviços de centrais telefônicas, sob demanda, para unidades do TJBA, da capital e interior do estado incluindo cabeamento de telefonia e aparelhos telefônicos, analógicos e digitais ou IP, com manutenção e recursos de gerenciamento, pelo período de 24 meses.

Recorrente: **TELEDATA COMÉRCIO E SERVIÇOS LTDA.**

1. O PEDIDO DE RECURSO ADMINISTRATIVO

A empresa **TELEDATA COMÉRCIO E SERVIÇOS LTDA.**, já qualificada nos autos, interessada na licitação em epígrafe, por meio de seu representante legal, apresentou, em 04/03/2021, recurso administrativo contra o ato da Pregoeira que habilitou, para o Lote 01, a empresa **MÉTODO TELECOMUNICAÇÕES E COMÉRCIO LTDA.**

A licitante Recorrida, **MÉTODO TELECOMUNICAÇÕES E COMÉRCIO LTDA.**, apresentou suas contrarrazões em 06/03/2021.

Da análise preliminar, revela que o recurso administrativo e as contrarrazões foram apresentados dentro do prazo estabelecido, visto que a declaração do vencedor do Lote 01 foi realizada em 02/03/2021, com as documentações hábeis que comprovam a legitimidade da representação.

No interesse de elucidar os questionamentos deliberados na postulação em análise, esta Pregoeira verificou todos os itens apresentados, como passa a expor:

2. AS RAZÕES DA RECORRENTE

Em síntese, a Recorrente alega que a certidão de regularidade com a Fazenda Federal não fora enviada no envio no momento do cadastramento da proposta comercial, sendo uma irregularidade insanável que contraria o Edital, bem como os ditames legais atinentes aos procedimentos licitatórios.

Alega que a empresa Recorrida “não possui cadastro expedido pela SAEB, o que a obriga a apresentar por completo todos os documentos abrangidos pela Habilitação e em análise à sua documentação enviada pôde-se constatar que a Licitante contrariou, por completo, as exigências editalícias relativas à Habilitação Fiscal, em específico a Certidão da Fazenda Federal, inclusive INSS, conforme preconiza o art. 18, §2o, do Decreto no 19.896/20”.

Afirma, ainda, a Recorrente que a Método Telecomunicações cumpriu com a apresentação de toda a documentação habilitatória concomitantemente com a proposta comercial, com exceção da Certidão Federal que só fora apresentada no dia 24/02/2021, quando do envio da proposta readequada no formato de arquivo zipado e que não poderia ser enviada posteriormente.

Requer, por fim, o provimento do recurso e a consequente inabilitação da empresa Recorrida, Método Telecomunicações.

3. DAS CONTRARRAZÕES

A empresa **MÉTODO TELECOMUNICAÇÕES E COMÉRCIO LTDA.** aduz que a Recorrente requer que sua inabilitação com o único argumento de que não fora apresentada a certidão negativa da Receita Federal e que tal fato, para a Recorrente, consiste numa irregularidade insanável.





Alega a Recorrida que “a norma editalícia não poderia ser mais clara no sentido de que, sendo possível que se verifique em sites emissores de certidão determinada condição, constitui tal verificação em meio de prova “(...) para fins de habilitação”.”

Afirma ainda que a certidão negativa federal pode ser consultada no site da Receita Federal, não sendo preciso ter cadastro na SAEB para que se consulte a referida certidão.

Aduz, por conseguinte, que o processo licitatório não é um fim de si mesmo e visa a que se busque o melhor preço, a bem do Erário Público, afastando a ideia de formalismo exacerbado ou rigorismo formal sem sentido, invocando o princípio da seleção da proposta mais vantajosa para a administração.

Salienta que o Edital permite a realização de diligência de modo a afastar o rigorismo exacerbado e buscar a proposta mais vantajosa, estando em plena sintonia com o §3º do art. 43 da Lei 8.666/93 segundo o qual é facultada ao agente responsável pela licitação “(...) a promoção de diligência destinada a esclarecer ou a complementar a instrução do processo (...)”.

Requer, por fim, a Contrarrazoante que seja negado provimento ao recurso apresentado, por ser insubsistente a alegação recursal da recorrente e alheia a previsão clara do Edital.

4. INFORMAÇÕES DA PREGOEIRA

Inicialmente, cabe-nos informar que o procedimento licitatório em análise transcorreu em estrito cumprimento aos princípios básicos que regem os atos da Administração Pública, em especial, ao princípio constitucional da legalidade e da isonomia.

A Recorrente alega que a empresa deixou de apresentar certidão de regularidade com a fazenda federal, motivo pelo qual deveria ser inabilitada do certame.

Já Recorrida alega que tal documento pode ser consultado no site da Receita Federal, sendo passível de realização de diligência para comprovação de sua regularidade.

Para o deslinde da questão, torna-se imperioso trazer à colação o artigo 30, §§1º e 2º, do Decreto Estadual nº 19.896/2020 e item 10.1 e seus subitens do edital, que determinam:

“Art. 30 - O pregoeiro conferirá e examinará os documentos de habilitação, emitindo o Certificado de Registro das empresas cadastradas e verificando a regularidade da documentação exigida no instrumento convocatório.

§ 1º - Serão inabilitadas as licitantes cujos documentos exigidos para habilitação não tenham sido apresentados na forma do edital, ou que não estejam contemplados no Registro Cadastral, ou que dele constem como vencidos, ressalvado o disposto no §2º deste artigo.

§ 2º - **Desde que possível tecnicamente, a verificação pelo órgão ou entidade promotora do certame nos sítios eletrônicos oficiais de órgãos e entidades emissores de certidões constitui meio legal de prova, para fins de habilitação.”**

“10.1. O pregoeiro conferirá e examinará os documentos de habilitação, emitindo o Certificado de Registro das empresas cadastradas e verificando a regularidade da documentação exigida no instrumento convocatório. [NOTA: art. 30, caput, do Decreto no 19.896/20]

10.1.1 Serão inabilitadas as licitantes cujos documentos exigidos para habilitação não tenham sido apresentados na forma do edital, ou que não estejam contemplados no Registro Cadastral, ou que dele constem como vencidos, ressalvado o disposto no item 10.1.2. [NOTA: art. 30, §1º, do Decreto no 19.896/20]





10.1.2 Desde que possível tecnicamente, a verificação pelo órgão ou entidade promotora do certame nos sítios eletrônicos oficiais de órgãos e entidades emissores de certidões constitui meio legal de prova, para fins de habilitação. [NOTA: art. 30, §2º, do Decreto no 19.896/20]

10.1.3 Caso seja necessário, o pregoeiro poderá solicitar documentos complementares à habilitação, a fim de esclarecer ou confirmar situação fática ou jurídica pré-existente, os quais deverão ser apresentados em formato digital, via sistema eletrônico, no prazo de 03 (três) horas a contar da solicitação, vedada a inclusão posterior de elemento que devesse constar originariamente dos documentos de habilitação. [NOTA: art. 30, §3º do Decreto no 19.896/20]”

De logo, depreende-se, da leitura dos dispositivos regulamentares acima transcritos, que, apesar da exigência de se apresentar os documentos previamente, há a prerrogativa legal de o próprio Pregoeiro realizar a verificação nos sítios eletrônicos oficiais de órgãos e entidades emissores de certidões, como meio legal de prova, atribuindo assim, presunção de veracidade do ato.

Ademais, cumpre registrar que é possível a realização de diligências pela Administração, de forma a flexibilizar formalismos que possam frustrar o caráter competitivo das licitações e buscar a seleção da proposta mais vantajosa para a Administração.

É cediço que a doutrina e jurisprudência pátrias impõem o afastamento do formalismo exagerado, protegendo a isonomia do certame e propiciando a obtenção da proposta mais vantajosa pela Administração Pública, devendo as decisões administrativas pautarem-se nos princípios do formalismo moderado, da razoabilidade, da proporcionalidade, da busca pela verdade material e da ampla competitividade.

Sobre o tema, o *i.* mestre Marçal Justen Filho leciona:

*Há uma forte tendência ao reconhecimento de que defeitos puramente formais poderão ser sanados, especialmente quando não existir controvérsias relativamente à situação fática. Assim, a apresentação de certidão destinada a comprovar situação inquestionável, constante em cadastros públicos, tende a ser admitida. Se o sujeito não se encontra falido, mas deixou de apresentar o documento adequado, seria um formalismo excessivo promover a sua inabilitação. O que não se poderá aceitar será a apresentação tardia de documentos que deveriam integrar a proposta, por exemplo. Se uma planilha foi exigida no ato convocatório e o particular deixou de apresentá-la, existe defeito insuperável na proposta. Se o edital exigia a apresentação do balanço e o particular não cumpriu a exigência, deverá ser inabilitado. (JUSTEN FILHO, Marçal. **Comentários à lei de licitações e contratos administrativos**. 15. ed. São Paulo: Dialética, 2012, p. 684. Grifamos.)*

Ainda sobre o tema, o TCU se manifestou no recente Acórdão nº 825/2019 - Plenário:

“9.1. conhecer da presente representação, satisfeitos os requisitos de admissibilidade previstos nos arts. 113, § 1º, da Lei 8.666/1993, 235 e 237, inciso VII e parágrafo único, do RI/TCU, para, no mérito, julgá-la parcialmente procedente;

(...)

9.3. dar ciência ao Conselho Nacional de Técnicos em Radiologia acerca das seguintes irregularidades constatadas no Pregão Eletrônico 10/2018:

9.3.1. a aceitação de documentos adicionais apresentados pelas empresas licitantes e a concessão de prazo adicional excessivo, não previstos em edital, para habilitação, podem atentar contra os princípios da isonomia, da impessoalidade, da igualdade e da vinculação ao instrumento convocatório, nos termos do artigo 3º da Lei 8.666/1993, em que pese esses deverem sempre ser sopesados com os princípios do formalismo moderado e da seleção da proposta mais vantajosa para a administração;

(...)

[VOTO]





A segunda é a constatação de que parte das impropriedades identificadas podem ser amenizadas com base nos princípios do formalismo moderado e da busca da verdade material, os quais orientam o curso dos processos no âmbito desta Corte.

Ressalto que, em que pese a empresa vencedora ter entregado atestados incorretos em um primeiro momento, ela posteriormente demonstrou, por meio da apresentação de novos documentos, que possuía a capacidade de fornecer os itens licitados. Ademais, os atos e as diligências realizados pelo pregoeiro, com vistas a sanar o erro ocorrido, têm amparo do item 8.1 do edital do certame (peça 1, p. 22) e do artigo 43, § 3º, da Lei 8.666/1993.

Outrossim, destaco que não houve questionamento quanto à veracidade dos documentos apresentados, apesar de um deles estar datado com a mesma data de sua entrega. Nesse ponto, contudo, seguindo o argumento defendido pela Selog, quanto à não razoabilidade de exigência de dois atestados, verifico que a apresentação apenas do segundo atestado pela empresa já seria suficiente para a sua habilitação.” (Grifamos.)

Pois bem! Como esposado, o conteúdo das certidões de regularidade fiscal e trabalhista, objeto do art. 30, §2º, está disponibilizado nas bases de dados mantidas pelos órgãos emissores, podendo ser consultado a qualquer tempo, inclusive pelo Pregoeiro do certame. Dessa forma, invocando o princípio do formalismo moderado e seleção da proposta mais vantajosa para a administração, é plausível que a licitante apresente as referidas certidões de forma a comprovar situação fática preexistente à época da licitação, bem como que o próprio pregoeiro se utilize da prerrogativa de emitir a certidão, juntando-a ao processo licitatório, estando assim superadas as dúvidas suscitadas acerca da habilitação da recorrida.

Nesta linha, transcrevemos os ensinamentos dos professores Rafael Sérgio de Oliveira e Victor Amorim, na obra “Pregão Eletrônico: comentários ao Decreto Federal nº 10.024/2019”, lançada em 2020 pela Editora Fórum, sobre o tema:

“Assim como anteriormente previsto no §4º do art. 25 do revogado Decreto Federal nº 5.450/2005, o art. 43, em seu §3º, do regulamento atual prevê a possibilidade de o próprio Pregoeiro[142] realizar a verificação “nos sítios eletrônicos oficiais de órgãos e entidades emissores de certidões”. O disposto em comento ainda atribui, expressamente, caráter de “meio legal de prova”, gerando, assim, uma presunção de veracidade do ato.

Em nossa compreensão, trata-se de iniciativa de ofício por parte do Pregoeiro – ainda que materialmente executada pela Equipe de Apoio – não dependendo de provocação dos licitantes ou de terceiros.

Há, por oportuno, que se empreender o aprofundamento acerca das consequências da providência realizada pelo Pregoeiro no que tange à juntada posterior de documento (art. 43, §3º, LGL), considerando que a anexação da documentação de habilitação deveria, em princípio, ser de responsabilidade do licitante (art. 19, II, do Decreto nº 10.024/2019).

Cumprе frisar que o objeto do §3º do art. 43 são as certidões que, em se tratando de procedimentos licitatórios, referem-se a informações constantes de base de dados mantidas por órgãos ou entidades de natureza pública relativas à regularidade fiscal, social, trabalhista ou previdenciária.

Reputamos ser amplo o poder de diligência do Pregoeiro de que trata o §3º do art. 43 do Decreto nº 10.024/2019, de modo que a consulta aos “sítios eletrônicos” não se limita apenas à mera “verificação de autenticidade” das certidões emitidas e apresentadas pelo próprio licitante.

Em nossa compreensão, considerando que a certidão é um ato administrativo declaratório que comprova a existência de um fato formalizado em registros públicos[143], seria dado ao Pregoeiro a prerrogativa de, inclusive, emitir a certidão, juntando-a aos autos do processo licitatório, porquanto trata-se de “meio legal de prova” quanto à regularidade fiscal, social, trabalhista ou previdenciária do licitante.

Quanto à suposta vedação de juntada posterior de documento contida na parte final do §3º do art. 43 da Lei nº 8.666/1993, insta transcrever as palavras de Victor Amorim:





Partindo-se da compreensão de que o objetivo maior do procedimento licitatório é a consecução do interesse público aliada à observância dos primados da isonomia e igualdade de tratamento e condições entre os participantes, há que se conferir uma interpretação finalística e legitimadora ao texto insculpido no art. 43, §3º, da Lei nº 8.666/93.

A inclusão posterior de documentos por parte da própria autoridade condutora do certame licitatório deverá ser admitida desde que seja necessária para comprovar a existência de fatos existentes à época da licitação, concernentes à proposta de preços ou habilitação dos participantes, porém não documentados nos autos.

Em outras palavras, não está o §3º, art. 43, da Lei nº 8.666/93, em sua parte final, vedando toda e qualquer possibilidade de juntada posterior de documento. O que dali se entende, dentro de uma visão consentânea com o interesse público e com a finalidade da contratação, é que não será permitida apenas a juntada de documento que comprove a existência de uma situação ou de um fato cuja conclusão ou consumação deu-se após a realização da sessão de licitação. Ai sim haveria burla ao procedimento e quebra do princípio da isonomia e igualdade de tratamento.

Assim, caso a diligência promovida pela Comissão de Licitação ou pelo Pregoeiro resulte na produção de documento que materialize uma situação já existente ao tempo da sessão de apresentação dos envelopes, não há que se falar em ilegalidade ou irregularidade.

Afinal, observemos a seguinte situação que diariamente se dá nos procedimentos licitatórios na modalidade pregão realizados em todo país: examinada e verificada a regularidade da proposta de preços de determinada empresa, passa-se à fase de lances verbais, cuja empresa vencedora apresenta, já na fase de habilitação, certidão de regularidade perante o FGTS com data de validade expirada.

Ora, considerando que o Pregoeiro, durante a sessão pública do pregão, dispõe de um computador com acesso à internet, seria legítimo admitir que se adentre ao site da Caixa Econômica Federal e dali se extraia o comprovante de regularidade da empresa?

Com fulcro nas premissas exaustivamente expostas, entende-se que sim. Ora, a diligência realizada pelo Pregoeiro atestou que, no momento da realização da sessão do pregão, a empresa em questão, de fato, estava regular perante o FGTS. Portanto, para garantir a contratação de um licitante que, ao tempo da sessão, reunia todas as condições de habilitação, permite-se a juntada de documento não constante do envelope outrora entregue ao Pregoeiro.

Trata-se, assim, de um juízo de verdade real em detrimento do pensamento dogmático segundo o qual o que importa é se o licitante apresentou os documentos adequadamente, subtraindo-se o fato desse mesmo licitante reunir ou não as condições de contratar com a Administração ao tempo da realização do certame.

[144] [grifou-se]

É mister consignar que a temática referente à possibilidade de emissão e juntada de certidão por parte do próprio Pregoeiro há muito já foi enfrentada e chancelada pelo TCU, destacando-se, nesse sentido, as conclusões exaradas pela unidade técnica no Acórdão nº 1.758/2003-Plenário[145].”

Oportunamente, trazemos o Acórdão nº 1.758/2003-Plenário citado na Obra acima mencionada:

“6.5 Ao serem abertas as documentações de habilitação e propostas técnicas das licitantes que apresentaram os menores preços para os itens, foi constatada a ausência da ‘Certidão quanto à Dívida Ativa da União’ nos documentos da SANTOS e SOSTER. À vista dos preços inferiores cotados pela empresa, a Pregoeira, no uso de suas atribuições e conforme item 9.10 do Edital (vide item 2.2 supra) e art. 11, inciso XIII do Decreto nº 3.555/2000, autorizou a extração da documentação pela Internet na sessão. 7. Cumpre informar que tal certidão é rotineiramente fornecida no site da Procuradoria-Geral da Fazenda



f

TJACIM202042342V05



*Nacional/Ministério da Fazenda, bastando preencher os campos indicados com o número do CNPJ e o nome completo da empresa. Ademais, a veracidade das informações constantes da dita certidão ou da manutenção da condição 'negativa' pode ser conferida, a qualquer momento, na página <http://www.pgfn.fazenda.gov.br>, não persistindo dúvidas quanto à autenticidade e validade do documento assim obtido. Como bem ressaltou a Sra. Pregoeira no exame do recurso interposto pela PRAISE (fl. 34), 'afirmar que a Certidão Negativa da Dívida Ativa da União, obtida através da Internet não é um documento original, seria acusar a própria União de emissão irregular do documento', o que vem a ratificar como **plenamente adequada a solução encontrada, a qual possibilitou que a documentação ausente fosse devidamente apresentada, passando a fazer parte integrante do processo licitatório, e ainda, que a licitação fosse adjudicada a favor do menor preço cotado, consoante os princípios norteadores do pregão**. 8. Dessa forma, não vemos no que poderia ser reprovada a atitude da Pregoeira, que nos parece acertada, tempestiva e inserida nas suas atribuições (art. 9º, incisos IV e V, do Decreto nº 3.555/2000), bem assim no poder discricionário concedido pelo art. 11, inciso XII, do mesmo Decreto nº 3.555/2000 (vide item 6.4 supra)" [grifou-se].*

Por fim, cumpre registrar que a certidão foi apresentada pela empresa Recorrida na data do certame, com data de emissão anterior à da licitação, comprovando sua regularidade com a fazenda federal e que os requisitos constantes no edital foram devidamente atendidos.

Da detida análise das razões postuladas, bem como do cotejo da doutrina, princípios e jurisprudência aplicáveis, cumpre-nos ressaltar que não assiste razão à recorrente, uma vez que a empresa Recorrida cumpriu ao quanto solicitado no instrumento convocatório, comprovando sua habilitação.

5. CONCLUSÃO

A Administração tem o dever de apreciar e o poder-dever de rever seus próprios atos e sanar os defeitos encontrados, se for o caso, por prudência, zelo e pelo princípio da autotutela.

Diante do exposto, opinamos pelo **NÃO PROVIMENTO** ao presente Recurso Administrativo, considerando que a empresa **MÉTODO TELECOMUNICAÇÕES E COMÉRCIO LTDA.** atendeu integralmente aos requisitos de habilitação exigidos no edital, estando devidamente habilitada para o Lote 01 do certame.

Isto posto, encaminhe-se o presente feito à Consultoria Jurídica da Presidência para ciência e pronunciamento jurídico.

Salvador, 08 de março de 2021.


Fernanda Ferreira Ribeiro
Pregoeira


Antonio Henrique Sampaio Garcia
Chefe do Núcleo de Licitação

