

## JULGAMENTO DE RECURSO ADMINISTRATIVO

**Pregão Eletrônico SRP nº. 148/19**

**Objeto: Implantação do Sistema de Registro de Preços, pelo prazo de 12 meses, para eventual aquisição de tubos de PVC ocre, JEI, coletores de esgoto NBR 7362 – diâmetros 100, 150, 200, 300 e 400 mm, para a CESAMA.**

### **1. DA PRELIMINAR**

Trata-se de recurso administrativo interposto pela empresa Polyvin Plásticos e Derivados Ltda, inscrita no CNPJ sob o n. 41.664.871/0001-97 contra sua inabilitação no Pregão Eletrônico SRP n. 148/19.

### **2. DAS FORMALIDADES LEGAIS**

Os procedimentos para interposição de recurso administrativo contra o resultado da licitação encontram-se regulamentados no Capítulo 10 do edital de Pregão Eletrônico SRP n. 148/19, transcritos a seguir:

10.1 Os licitantes que tiverem manifestado imediata e motivadamente a intenção de recorrer contra quaisquer decisões do(a) Pregoeiro(a), conforme item 9.13, **deverão apresentar suas razões no prazo único de 3 (três) dias úteis**, a partir do dia seguinte ao término do prazo para manifestação.

10.1.1 Os demais licitantes poderão apresentar contrarrazões em igual número de dias, que começarão a correr do término do prazo do recorrente.

10.1.2 No prazo recursal, fica assegurada vista dos autos na sala do Departamento de Licitações e Assessoria de Contratos.

10.1.3 A falta de manifestação imediata e motivada do licitante importará a decadência do direito de recurso.

10.2 O recurso e respectivas contrarrazões deverão obedecer todos os seguintes requisitos, sob pena de não serem conhecidos:

- a) ser dirigido ao Diretor Presidente da CESAMA, aos cuidados do(a) Pregoeiro(a), **no prazo de 3 (três) dias úteis**, conforme estabelecido no item 10.1;
- b) ser remetido através de uma das seguintes formas: encaminhado digitalizado (escaneado) para o e-mail [licita@cesama.com.br](mailto:licita@cesama.com.br), protocolizado na sala do Departamento de Licitações e Assessoria de Contratos ou encaminhado para o fax (32) 3692-9202;

- c) ser datilografado ou emitido por computador e conter: razão social, número do CNPJ e endereço da empresa, rubricado em todas as folhas e assinado pelo representante legal ou credenciado do licitante, acompanhado de cópia do documento de identificação e CPF do signatário e comprovante do poder de representação legal;
- d) ser registrado tempestivamente em campo próprio do *Portal de Compras Governamentais*;

Em cumprimento ao item 10.1.3, a recorrente registrou, imediata e motivadamente, sua intenção em apresentar recurso administrativo contra o resultado da licitação, nos seguintes termos:

**INTENÇÃO DE RECURSO:**

Polyvin Plásticos e Derivados Ltda, CNPJ 41.664.871/0001-97 manifesta intenção de recurso em face a sua desclassificação. A empresa possui e apresentou toda a documentação regular no processo evidenciando sua idoneidade e atendimento às condições editalícias.

Fechar

Conforme item 10.1 e item 10.2, a recorrente registrou em campo próprio do Portal de Compras Governamentais, suas razões recursais, encaminhando, por e-mail, a peça recursal digitalizada.

Foram analisados, pelo Pregoeiro, os requisitos de admissibilidade recursal – sucumbência, motivação, tempestividade e regularidade formal – concluindo-se, portanto, o atendimento aos pressupostos mínimos de admissibilidade recursal estabelecidos no edital.

### **3. DO RECURSO**

Em síntese a recorrente alega que:

- a) Foi desclassificada por não ter apresentado a “Declaração que a licitante não está impedida de licitar e contratar com a Cesama, conforme art. 9º do RILC”;
- b) Apresentou todas as declarações exigidas no edital, que encontram-se disponíveis para consulta no Portal de Compras Governamentais, a saber: declaração – Pregão Eletrônico 148/2019 – UASG 925894; Declaração de Inexistência de Fato Superveniente; Declaração de Menor; Declaração de Elaboração Independente de Proposta;

Declaração de Acessibilidade; Declaração de Cota de Aprendizagem; e, Declaração de Não Utilização de Trabalho Degradante ou Forçado;

- c) Enviou para o e-mail do Pregoeiro a Declaração do art. 9º;
- d) Apresentou situação regular, sem nenhuma ocorrência de impedimentos;
- e) O lapso temporal do envio da Declaração do art. 9º do RILC durante a fase de análise de proposta é fato irrelevante e não causou prejuízo ao certame; e
- f) Sua desclassificação acarretará no aceite da proposta em um custo maior na ordem de R\$71.360,64.

Ao término, requer seja provido o seu recurso para fins de revogar a decisão que o desclassificou no certame.

#### **4. DA ANÁLISE DAS ALEGAÇÕES RECURSAIS**

Inicialmente, esclarecemos que a empresa Polyvin Plásticos e Derivados Ltda foi inabilitada no certame – e não desclassificada, conforme suas alegações. Na fase de habilitação são analisadas as condições da empresa para disputar a licitação, cujas exigências encontram-se limitadas no art. 72 do Regulamento Interno de Licitações, Contratos e Convênios da Cesama – RILC. Já na fase de classificação, são avaliadas as condições que a licitante está disputando o fornecimento / contratação do objeto pretendido pela Cesama, também de acordo com as regras estabelecidas no edital e no RILC.

A inabilitação da empresa Polyvin Plásticos e Derivados Ltda foi motivada pela não apresentação da Declaração do art. 9º do RILC, conforme previsão dos itens 6.9 e 9.1 do edital, transcritos a seguir:

6.9 Deverá apresentar Declaração expressa que a empresa licitante não está impedida de licitar e contratar com a Cesama conforme disposto no art. 9º do Regulamento Interno de Licitações, Contratos e Convênios da Cesama (RILC), e em observância ao art. 38 da Lei Federal nº 13.303, de 30 de junho de 2016, conforme modelo no Anexo IV e item 3.5 deste instrumento convocatório.

9.1 A participação neste Pregão Eletrônico dar-se-á por meio chave de acesso e a senha e **subsequente encaminhamento da proposta comercial por meio do sistema eletrônico, concomitantemente com os documentos de habilitação exigidos no edital, até a data e o horário estabelecidos para abertura da sessão pública.** (sem negrito no original)

Conferido os documentos anexados no sistema eletrônico, e tendo percebida a ausência da Declaração do art. 9º do RILC, foi solicitado pelo Pregoeiro, por e-mail, o envio da referida declaração, conforme modelo constante no Anexo IV do edital de Pregão Eletrônico SRP n. 148/19, entendendo, inicialmente, se tratar de falha formal, em analogia ao disposto no item 5.5 do edital.

Porém, permanecida a dúvida, este Pregoeiro solicitou orientação jurídica formal do órgão competente da Companhia, considerando a limitação imposta pelo art. 72 do RILC, sendo encaminhada a seguinte manifestação sobre o caso concreto:

Analisando o item 6.9 do Edital, na qual se encontra dentro do Capítulo 06 – “DOCUMENTOS DE HABILITAÇÃO”, entende-se que a Declaração do art. 9º, do RILC, figura-se como documento com essa finalidade.

Somado a isto, verifica-se que não se trata de documento passível de substituição (item 6.2.1), bem como relativo àqueles constantes no item 6.1 e subitens, na qual o Edital permite a consulta aos sites dos órgãos emissores, para ser juntada aos autos pelo pregoeiro ou equipe de apoio.

No que tange ao item 3.5, verifica-se que, neste, a apresentação da Declaração do art. 9º, do RILC, seria necessária somente como condição de participação do certame, sendo certo que a mesma passou também a ser condição para habilitação da empresa, quando foi novamente solicitada dentro no item 6.9, no Capítulo 06 – “DOCUMENTOS DE HABILITAÇÃO”.

Sendo assim, nos termos como estruturado o Edital do PE SRP 148/19, o fornecedor que não anexou a Declaração no sistema, no momento do cadastramento das propostas, como determina o Decreto Federal n. 10.024/19, salvo melhor juízo, deverá ser inabilitado, em razão do não atendimento ao item 6.9.

Aliás, a promoção de diligência representa importante instrumento concedido ao Pregoeiro para o esclarecimento de dúvidas relacionadas ao certame em qualquer fase, e tem previsão editalícia:

16.4 É facultado ao(a) Pregoeiro(a), em qualquer fase do certame, promover as diligências que entender necessárias, adotando medidas de saneamento destinadas a esclarecer informações, corrigir

impropriedades meramente formais na proposta, documentação de habilitação ou complementar a instrução do processo.

Considerando a manifestação jurídica clara sobre a impossibilidade de complementação de documentação, diante da ausência de registro no sistema da Declaração do art. 9º, do RILC, este Pregoeiro corrigiu seu procedimento, exprimindo o exercício do poder de autotutela administrativa, desconsiderando, portanto, a documentação habilitatória encaminhada por e-mail não anexada ao sistema eletrônico. A decisão do Pregoeiro, amparada no parecer jurídico, foi registrada no chat do sistema eletrônico, sendo disponibilizada para consulta por qualquer interessado, ao encontro do princípio da transparência.

Dando continuidade à análise da peça recursal, ao encontro das disposições legais, editalícias e regulamentares, verifica-se que a Declaração do art. 9º do RILC tem como fundamento o disposto no art. 38 da Lei Federal n. 13.303/16, a saber:

Art. 38. Estará impedida de participar de licitações e de ser contratada pela empresa pública ou sociedade de economia mista a empresa:

I - cujo administrador ou sócio detentor de mais de 5% (cinco por cento) do capital social seja diretor ou empregado da empresa pública ou sociedade de economia mista contratante;

II - suspensa pela empresa pública ou sociedade de economia mista;

III - declarada inidônea pela União, por Estado, pelo Distrito Federal ou pela unidade federativa a que está vinculada a empresa pública ou sociedade de economia mista, enquanto perdurarem os efeitos da sanção;

IV - constituída por sócio de empresa que estiver suspensa, impedida ou declarada inidônea;

V - cujo administrador seja sócio de empresa suspensa, impedida ou declarada inidônea;

VI - constituída por sócio que tenha sido sócio ou administrador de empresa suspensa, impedida ou declarada inidônea, no período dos fatos que deram ensejo à sanção;

VII - cujo administrador tenha sido sócio ou administrador de empresa suspensa, impedida ou declarada inidônea, no período dos fatos que deram ensejo à sanção;

VIII - que tiver, nos seus quadros de diretoria, pessoa que participou, em razão de vínculo de mesma natureza, de empresa declarada inidônea.

Parágrafo único. Aplica-se a vedação prevista no caput :

I - à contratação do próprio empregado ou dirigente, como pessoa física, bem como à participação dele em procedimentos licitatórios, na condição de licitante;

II - a quem tenha relação de parentesco, até o terceiro grau civil, com:

- a) dirigente de empresa pública ou sociedade de economia mista;
- b) empregado de empresa pública ou sociedade de economia mista cujas atribuições envolvam a atuação na área responsável pela licitação ou contratação;
- c) autoridade do ente público a que a empresa pública ou sociedade de economia mista esteja vinculada.

III - cujo proprietário, mesmo na condição de sócio, tenha terminado seu prazo de gestão ou rompido seu vínculo com a respectiva empresa pública ou sociedade de economia mista promotora da licitação ou contratante há menos de 6 (seis) meses.

Observa-se que o dispositivo legal foi reproduzido, com os devidos ajustes, no item 3.2 e subitens do edital de Pregão Eletrônico SRP n. 148/19, transcrito a seguir:

3.2 Está impedida de participar de licitações e de ser contratada pela CESAMA a empresa:

- a) cujo administrador ou sócio detentor de mais de 5% (cinco por cento) do capital social seja diretor ou empregado da CESAMA;
- b) esteja cumprindo pena de suspensão do direito de licitar e contratar aplicada pela CESAMA;
- c) declarada inidônea pela União, por Estado, pelo Distrito Federal ou pelo Município de Juiz de Fora/MG, enquanto perdurarem os efeitos da sanção;
- d) constituída por sócio de empresa que estiver suspensa, impedida ou declarada inidônea;
- e) cujo administrador seja sócio de empresa suspensa, impedida ou declarada inidônea;
- f) constituída por sócio que tenha sido sócio ou administrador de empresa suspensa, impedida ou declarada inidônea, no período dos fatos que deram ensejo à sanção;
- g) cujo administrador tenha sido sócio ou administrador de empresa suspensa, impedida ou declarada inidônea, no período dos fatos que deram ensejo à sanção;
- h) que tiver, nos seus quadros de diretoria, pessoa que participou, em razão de vínculo de mesma natureza, de empresa declarada inidônea.

3.2.1 Aplica-se a vedação prevista no caput:

- I. à contratação do próprio empregado ou dirigente da CESAMA, como pessoa física, bem como à participação dele em procedimentos licitatórios, na condição de licitante;
- II. a quem tenha relação de parentesco, até o terceiro grau civil, com:
  - a. dirigente da CESAMA;
  - b. empregado de CESAMA cujas atribuições envolvam a atuação na área responsável pela licitação ou contratação;
  - c. autoridade do ente público.

III. cujo proprietário, mesmo na condição de sócio, tenha terminado seu prazo de gestão ou rompido seu vínculo com a CESAMA há menos de 6 (seis) meses.

Dispõe o edital em tela, em seu item 3.3, que *“A observância das vedações do item 3.2 e subitens é de inteira responsabilidade da licitante que, pelo descumprimento, sujeita-se às penalidades cabíveis”*.

Com base no entendimento jurisprudencial, é possível afirmar que a promoção de diligência para sanar a ausência da Declaração do art. 9º do RILC seria o procedimento correto a ser adotado para o caso em análise. É o entendimento do Tribunal de Contas da União por meio do Acórdão 1795/2015 – Plenário:

É irregular a inabilitação de licitante em razão de ausência de informação exigida pelo edital, quando a documentação entregue contiver de maneira implícita o elemento supostamente faltante e a Administração não realizar a diligência prevista no art. 43, § 3º, da Lei 8.666/1993, por representar formalismo exagerado, com prejuízo à competitividade do certame.

Fonte: <https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/#/documento/jurisprudencia-selecionada/1795%252F2015/%2520/score%2520desc%252C%2520COLEGIADO%2520asc%252C%2520ANOACORDAO%2520desc%252C%2520NUMACORDAO%2520desc/0/sinonimos%253Dtrue?uuid=5f7c5160-742b-11ea-b9c4-c56166a4fba9>. Acesso em 31/03/2020.

Esta mesma Corte de Contas já se manifestou de forma inovadora ao admitir o suprimento de documento habilitatório não apresentado no respectivo envelope, conforme Acórdão 1758/2003 – Plenário:

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 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).

9. Ademais, vale lembrar os entendimentos apontados pela Sra. Pregoeira, quanto à lição do Prof. LUCAS ROCHA FURTADO e quanto à jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (item 3, alíneas 'g', 'j' e 'l' supra), sobre **a necessidade de se buscar a distinção entre vinculação às cláusulas editalícias e exigências desnecessárias.**

9.1 Aliás, a exemplo da Decisão nº 472/95 - Plenário, Ata nº 42/95, citada pela Pregoeira (item 3, alínea 'i' supra), **é farta a jurisprudência do TCU no sentido de relevar falhas e impropriedades formais dessa natureza. Tal tem sido o entendimento do Tribunal, em diversas assentadas, no sentido de que 'não se anula o procedimento diante de meras omissões ou irregularidades formais na documentação ou nas propostas desde que, por sua irrelevância, não causem prejuízo à Administração ou ao licitante'** (Decisão nº 178/96 - Plenário, Ata nº 14/96, Decisão nº 367/95 - Plenário - Ata nº 35/95, Decisão nº 681/2000 - Plenário, Ata nº 33/2000 e Decisão nº 17/2001 - Plenário, Ata nº 02/2001).

10. Em conclusão, considerando que a empresa SANTOS e SOSTER é usual fornecedora, previamente cadastrada no Sistema de Registros próprio da ELETRONORTE (itens 6.1 e 6.4 supra), considerando que a inclusão de documentos no processo licitatório, no ato da sessão, foi devidamente autorizado pela pregoeira, no exercício de suas atribuições tratadas nos incisos XIII e XIV, art. 11, do Decreto nº 3.555/2000 (itens 6.4 e 7 supra), estando também autorizada no item 9.10 do Edital de Licitação, o qual assegurava o direito de atualização de dados no ato da própria sessão (itens 6.5 e 7 supra), e considerando, ainda, as vantagens econômicas trazidas à ELETRONORTE em virtude do zelo da pregoeira (itens 6.3 e 6.5 supra), temos por regular a aceitação da oferta de menor preço da licitante SANTOS e SOSTER e, por conseguinte, a autorização de inclusão do documento no ato da sessão pública, não vislumbrando quaisquer impropriedade nos procedimentos relacionados ao Pregão nº PR-GSG-3-0021."

#### **Voto**

**Ressalto, preliminarmente, que o edital não constitui um fim em si mesmo. Trata-se de instrumento para a consecução das finalidades do certame licitatório, que são assegurar a contratação da proposta mais vantajosa e a igualdade de oportunidade de participação dos interessados**, nos precisos termos do art. 3º, caput, da Lei 8.666/93.

Assim, a interpretação e aplicação das regras nele estabelecidas deve sempre ter por norte o atingimento das finalidades da licitação, evitando-se o apego a formalismos exagerados, irrelevantes ou desarrazoados, que não contribuem para esse desiderato.

**No presente caso, não se afigura que o ato impugnado tenha configurado tratamento diferenciado entre licitantes, ao menos no grave sentido de ação deliberada destinada a favorecer determinada empresa em detrimento de outras, o que constituiria verdadeira afronta aos princípios da isonomia e da impessoalidade.**

Ao contrário, entendo que foi dado fiel cumprimento ao citado art. 4º, parágrafo único, do Decreto 3.555/2000, no sentido de que “as normas disciplinadoras da licitação serão sempre interpretadas em favor da ampliação da disputa entre os interessados, desde que não comprometam o interesse da administração, a finalidade e a segurança da contratação”.

**Não se configura, na espécie, qualquer afronta ao interesse público, à finalidade do procedimento licitatório nem à segurança da contratação, uma vez que venceu o certame empresa que, concorrendo em igualdade de condições, ofereceu proposta mais vantajosa e logrou comprovar, na sessão, a aptidão para ser contratada.**

Assiste, portanto, **razão à unidade técnica ao considerar regular a inclusão de documentos no processo licitatório, no ato da sessão, conforme autorizado pela pregoeira**, no exercício de suas regulares atribuições, tratadas nos incisos XIII e XIV, do art. 11, do Decreto 3.555/2000. (sem negritos no original)

Fonte: <https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/#/documento/acordao-completo/1758/COPIACOLEGIADO%253A%2522Plen%25C3%25A1rio%2522%2520ANOACORDAO%253A%25222003%2522/DTRELEVANCIA%2520desc%252C%2520NUMACORDAOINT%2520desc/0/sinonimos%253Dtrue?uuid=5f7c5160-742b-11ea-b9c4-c56166a4fba9>.  
Acesso em 31/03/2020.

Assim, é possível entender que a participação do licitante no certame aduz ao atendimento de todos os requisitos estabelecidos no instrumento convocatório, conforme alegado pelo recorrente em sua peça recursal, e que, diante disto, a Declaração do art. 9º do RILC é documento passível de diligência, uma vez que a documentação entregue pelo licitante, bem como as declarações registradas no sistema eletrônico, contém, de forma implícita, os termos do documento exigido para habilitação.

Acerca da vantajosidade, verifica-se que a proposta da recorrente para os itens 01, 02 e 03 do Pregão Eletrônico SRP nº. 148/19 se mostrou a mais vantajosa para a Cesama, representando uma economia total de aproximadamente R\$230.000,00 em relação ao valor estimado no certame, enquanto a proposta da empresa vencedora, gerou uma economia na casa de R\$ 159.000,00 – uma diferença aproximada de R\$70.000,00, conforme exposto abaixo:

ITEM	Valor Total CESAMA	Proposta Polyvin	Δ%
01	R\$ 163.686,42	R\$ 109.294,92	-33,23
02	R\$ 298.257,66	R\$ 223.797,24	-24,97
03	R\$ 374.158,80	R\$ 271.794,60	-27,36

ITEM	Valor Total CESAMA	Proposta vencedora	Δ%
01	R\$ 163.686,42	R\$ 127.980,00	-21,81
02	R\$ 298.257,66	R\$ 262.067,40	-12,13
03	R\$ 374.158,80	R\$ 286.200,00	-23,51

É indiscutível, então, que o Pregoeiro, na qualidade de responsável pela condução da licitação, deve afastar inabilitações / desclassificações cujos motivos ensejadores possam ser sanados, procedendo com cautela na avaliação da documentação disponibilizada, na busca contínua da aquisição mais vantajosa para o ente público. Eventuais erros formais não viciam nem tornam inválido o certame – se um documento é produzido de forma diferente da exigida, mas alcança os objetivos pretendidos ou a finalidade essencial, esse deve ser considerado válido.

## 5. DA CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto, este Pregoeiro vem recorrer ao princípio da autotutela para **anular a decisão que declarou inabilitada a empresa Polyvin Plásticos e Derivados Ltda para os itens 01, 02 e 03 do Pregão Eletrônico SRP 148/19, retificando, no que necessário, o resultado do referido certame.**

Conforme art. 80 do RILC, encaminho a decisão deste Pregoeiro para apreciação e registro da decisão final.

Em 1º de abril de 2020.

Alexandre Tedesco Nogueira  
Pregoeiro da CESAMA