

➤ Pregão/Concorrência Eletrônica

▪ Visualização de Recursos, Contra-Razões e Decisões

DECISÃO DO PREGOEIRO: NÃO PROCEDE

JULGAMENTO DE RECURSO ADMINISTRATIVO
PROCESSO ADMINISTRATIVO LICITATÓRIO Nº 24/2022

Processo Administrativo nº 24/2022

Pregão Eletrônico nº 08/2022

Recorrentes: RIO MADEIRA CERTIFICADORA DIGITAL EIRELI (CNPJ Nº 23.035.197/0001-08)

Recorridos: PREGOEIRO DO COREN/SE E EMPRESA GLOBALSEC TECNOLOGIA DA INFORMAÇÃO LTDA. (CNPJ Nº 43.690.572/0001-52)

Em cumprimento ao disposto no inciso VII do artigo 17 do Decreto nº 10.024, de 20 de setembro de 2019, o Pregoeiro do Conselho Regional de Enfermagem de Sergipe (Coren/SE), formalmente designado pelas Portaria nº 02, de 03 de janeiro de 2022 e nº 03, de 03 de janeiro de 2023, recebeu e analisou, em conjunto com a área jurídica do órgão, as razões de recurso da Recorrente. Não foram apresentadas as alegações de defesa da empresa Recorrida, declarada vencedora da etapa de lances e habilitada no Pregão Eletrônico nº 08/2022, destinado à escolha da proposta mais vantajosa para aquisição/renovação de CERTIFICADOS DIGITAIS, INCLUINDO CERTIFICADOS E TOKENS CRIPTOGRÁFICOS PARA PESSOAS FÍSICAS E JURÍDICAS, ICP-BRASIL DO TIPO A3, a fim de suprir as necessidades do Conselho Regional de Enfermagem de Sergipe (Coren-SE).

Examinando os pontos discorridos na peça recursal, apresentada tempestivamente via portal eletrônico Compras Governamentais do Governo Federal (<http://www.comprasgovernamentais.gov.br>) pela empresa Recorrente, subsidiado pelas manifestações da assessoria jurídica, nos termos da legislação e com os entendimentos doutrinários e jurisprudenciais correlatos, exponho abaixo as medidas adotadas e as ponderações formuladas que fundamentaram a presente decisão final.

1) DOS FATOS APONTADOS

A Recorrente RIO MADEIRA CERTIFICADORA DIGITAL EIRELI (CNPJ Nº 23.035.197/0001-08) alega resumidamente em sua peça recursal que o PREGOEIRO, indevidamente, recuou da decisão de inabilitar a empresa GLOBALSEC TECNOLOGIA DA INFORMAÇÃO LTDA. (CNPJ Nº 43.690.572/0001-52).

Trata-se de licitação na modalidade Pregão Eletrônico nº 08/2022, onde o Conselho Regional de Enfermagem de Sergipe (Coren-SE), tinha como objetivo a "aquisição/renovação de certificados digitais, incluindo certificados etokens criptográficos para pessoas físicas e jurídicas, ICP-Brasil do tipo A3, a fim de suprir as necessidades do Conselho Regional de Enfermagem de Sergipe (CorenSE). "

Após a fase formulação de lances onde a empresa Recorrida se tornou arrematante do certame. Ocorre que, o pregoeiro em análise aos documentos de habilitação inseridos pela Recorrida identificou: "Para GLOBAL SEC TECNOLOGIA DA INFORMACAO LTDA - Senhor licitante, finalizamos a análise da documentação de habilitação. Identificamos a ausência, tanto no módulo Qualificação Técnica do SICAF, quanto na documentação anexa nosistema, do documento exigido pelo subitem 9.3.1 do Edital - atestados fornecidos por pessoas jurídicas de direito público ou privado. "

Assim, devido à ausência dos referidos documentos, o Órgão optou por inabilitar a Recorrida, vindo a Recorrente setornar arrematante de alguns itens.

Para a surpresa de todos, o Órgão retomou a licitação habilitando a empresa Recorrida sob alegação: "Senhores licitantes, informo que chegou ao conhecimento deste Pregoeiro, o Acórdão TCU nº 468/2022 - Plenário, que aborda exatamente a questão referente a inabilitação da empresa que ofertou os menores lances nos 4 itens deste Pregão, a GLOBALSEC TECNOLOGIA DA INFORMAÇÃO LTDA, inabilitada por ausência no ato do lançamento da documentação correspondente... ..ao subitem 9.3.1 (atestados de capacidade técnica0) no sistema, nos termos dos subitens 9.1.8 e 9.1.9 do Edital, bem como do Art. 26 do Decreto nº 10.024/2019. Diante do exposto, comunico que pedirei Parecer Jurídico sobre a aplicabilidade do referido Acórdão a presente questão, em atendimento aos princípios da legalidade e da autotutela."

Em que pese o órgão ter aceito os documentos, tal ato não poderia acontecer, haja vista, que os mesmos deveriam ser inseridos até a data de abertura da sessão, conforme bem pontuado pelo Órgão em um primeiro momento.

Diante o exposto, não vemos outra forma de nos resguardarmos de nossos direitos de sermos tratados de formaissonômica e legal, onde a GLOBALSEC TECNOLOGIA DA INFORMACAO LTDA possa ser inabilitada frente ao descumprimento das exigências editalícias.

2) DA FUNDAMENTAÇÃO

A Recorrente apontou o descumprimento pela empresa Recorrida do envio dos atestados de capacidade técnica na ocasião da anexação da proposta e documentos de habilitação, conforme subitem 5.1 do Edital:

5.1. 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.

A Recorrente também expôs a necessidade de cumprimento do disposto no subitem 9.8 do Edital.

9.8. Será inabilitado o licitante que não comprovar sua habilitação, seja por não apresentar quaisquer dos documentos exigidos, ou apresentá-los em desacordo com o estabelecido neste Edital.

Houve ainda o não atendimento, de acordo com a Recorrente, do Art. 26 do Decreto nº 10.024/2019.

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.

Segundo a Recorrente, o Parecer nº 00006/2021/CNMLC/CGU/AGU, emitido pela Câmara Nacional de Modelos de Licitações e Contratos

Recentemente saiu um parecer emitido pela Câmara Nacional de Modelos de Licitações e Contratos, através do PARECER n. 00006/2021/CNMLC/CGU/AGU onde os mesmos dispõem acerca da inserção de documentos novos após a abertura da sessão:

“17. A interpretação dada pelo TCU no Acórdão 1211/2021, na prática, afasta dispositivos expressos do Decreto nº10.024, de 2019.

18. Em primeiro lugar, afasta a norma do Decreto que determina a apresentação dos documentos de habilitação juntamente com a proposta e antes da abertura da sessão pública.

19. Afasta ainda a norma que deixa claro que essa fase de apresentação de documentos se encerra com a abertura da sessão pública. A interpretação também ignora o fato de que, após a abertura da sessão pública, somente é permitida a apresentação de documentação complementar, que, segundo o §9º do art. 26, diz respeito aos necessários à confirmação daqueles exigidos no edital e já apresentados”.

20. Dito de outro modo, embora a Corte de Contas afirme que esteja apenas interpretando o Decreto, está de fato afastando norma expressa e vigente.

21. O próprio Ministério da Economia, ao ser ouvido pelo TCU no caso que deu origem ao Acórdão supracitado, apontou que não caberia a complementação de documento inexistente, pois isso contrariaria o Decreto.

22. Ao se admitir que os licitantes apresentem documentos em momento posterior à abertura da sessão, essa permissão acarreta a ineficácia da norma que exige apresentação antes da sessão.

(...)

39. Suponha-se, apenas por hipótese, que não houvesse norma alguma estipulando o momento de apresentação da documentação de habilitação. Nessa hipótese, compreender-se-ia, em princípio, o entendimento do Acórdão 1211/2021 do Plenário do TCU, na parte em que admite essa apresentação no momento do julgamento da habilitação.

40. Isso porque, a rigor, a necessidade de habilitação, pelo menos no que diz respeito à técnica, é apenas para a execução do objeto. A habilitação jurídica, por sua vez, parece ser necessária desde o primeiro ato a ser praticado na licitação, para que possa ser efetivamente atribuído à pessoa que o pratica. A fiscal, de modo distinto, é exigida pelo art. 193 do Código Tributário Nacional já no momento da apresentação da proposta[11]. A econômico-financeira, por sua vez, a rigor e em princípio, somente seria necessária no momento da contratação ou mais propriamente no momento do cumprimento de suas obrigações contratuais, pois seria quando a situação do licitante seria agravada pelos deveres contratuais.

41. Porém, sabendo-se que cada licitante possui uma realidade distinta, o problema é como tratar todos de modo isonômico no procedimento licitatório, isto é, a questão é definir qual é o momento em que o licitante deve possuir habilitação exigida na lei. E, em razão do que foi exposto no parágrafo anterior, haveria sério transtorno ao procedimento licitatório, caso se admitisse que cada condição de habilitação fosse verificada em momento distinto.

42. Além disso, a própria verificação da habilitação é outro desafio a ser enfrentado. Até em atenção ao princípio da publicidade, é necessário que a Administração verifique a habilitação e documente essa verificação para permitir o controle dos eventuais interessados, principalmente os demais licitantes. Muitas vezes, contudo, somente a própria licitante tem condições ou pelo menos tem mais facilidade para provar sua habilitação.

43. Diante desse cenário, o Poder Executivo, no exercício de sua competência constitucional de regulamentar a Lei, editou o Decreto nº 10.024, de 2019, unificando as exigências de habilitação e determinando que a comprovação delas deveria ocorrer no momento da apresentação da proposta e antes da abertura da sessão pública. E não se vê ilegalidade alguma nessa regulamentação.

44. O que pode ocorrer na prática, como apontou o TCU, é a possibilidade de eventualmente uma licitante com melhor proposta possuir condições de habilitação, mas ser inabilitada por falhas na apresentação dos respectivos documentos. Nessa hipótese, de fato, a Administração acabaria contratando outra licitante, que eventualmente poderia ter uma proposta menos vantajosa. Mas, embora a solução proposta pelo TCU, de admitir apresentação posterior de documentação de habilitação, possa, em tese, levar à contratação de proposta mais vantajosa, esse resultado não será algo inevitável e necessário. Dito de outro modo, nada garante que uma licitante que falhou na apresentação de sua documentação irá sanar a falha se lhe for dada nova oportunidade.

45. Quanto a esse aspecto, o próprio §3º do art. 43 da Lei nº 8.666, de 1993, utilizado como fundamento para permitir essa nova oportunidade, também pode ser interpretado como vedação a esta permissão. Com efeito, embora ele permita “em qualquer fase da licitação, a promoção de diligência destinada a esclarecer ou a complementar a instrução do processo”, ele deixa claro que é “vedada a inclusão posterior de documento ou
12/12/2022 14:23 Compras.gov.br - O SITE DE COMPRAS DO GOVERNO
https://www.comprasnet.gov.br/pregao/pregoeiro/Acompanhar_Recurso3.asp?prgCod=1092819&ipgCod=29317014&reCod=640057&Tipo=R 3/5
informação que deveria constar originariamente da proposta.”

46. Não se vê como superar essa vedação de apresentação posterior de documento que já deveria ter sido apresentado.

(...)

50. Não é demais lembrar também que, se por um lado, o entendimento do TCU poderia eventualmente, em princípio, atender ao princípio da busca da proposta mais vantajosa, por outro, ele ofenderia o princípio da legalidade, que tem sede no mesmo dispositivo legal. Com efeito, a legalidade não determina apenas o cumprimento da lei em sentido estrito. Obriga sim à observância de toda a cadeia normativa, em todos os seus níveis hierárquicos, desde a Constituição até a norma de menor nível, editadas, obviamente, cada qual com respeito às respectivas normas superiores.

51. É esta estrutura hierarquizada de comando que deve ser mantida, de modo a que as decisões tomadas pelos agentes sejam uniformes, levando a que todos os administrados recebam o mesmo tratamento[12].

52. Ademais, como se trata de um processo concorrencial, a necessidade de se tratar a todos de forma igual é ainda mais imperiosa, pois um tratamento mais benéfico em relação a um licitante em detrimento de outros, em certames diferentes, subverte toda a lógica da competição.

(...)

54. Desta forma, não havendo invalidade no Decreto, não há como desrespeitá-lo, embora seja possível, eventualmente, sua alteração, caso assim decida o chefe do Poder Executivo, utilizando-se do expediente adequado

que é a edição de novo decreto que altere a previsão normativa outrora existente.
(...)

3) DOS PEDIDOS

A Recorrente requereu, diante dos fatos e fundamentos apresentados, reforma da decisão que habilitou a empresa Recorrida, revogando-se o ato e retornando a fase de julgamento de propostas, em conformidade com o Decreto nº 10.024/2019, citando ainda decisões do Tribunal de Contas da União e do Superior Tribunal de Justiça, conforme transcrição a seguir.

Requer que o presente RECURSO ADMINISTRATIVO seja recebido e julgado TOTALMENTE PROCEDENTE, para fins de que a empresa GLOBALSEC TECNOLOGIA DA INFORMACAO LTDA:

- a) Seja inabilitada, ora que, não cumpriu com todas as exigências editalícias;
- b) Caso não seja de convicção deste pregoeiro, seja o presente recurso encaminhado para o Jurídico para fins de parecer, e ao final seja encaminhado a autoridade superior competente para fins de análise e julgamento final.

4) DAS CONTRARRAZÕES

A Recorrida não apresentou contrarrazões, conforme folha nº 390 do processo.

5) ANÁLISE DO PREGOEIRO

Em 21 de novembro de 2022, foi aberta a sessão pública do Pregão Eletrônico nº 08/2022. Inicialmente foi aberta a etapa de lances, após análise automática das propostas pelo sistema, conforme configuração prévia.

Encerrada a etapa de lances, identificou-se a proposta classificada em primeiro lugar, da empresa Recorrida GLOBALSEC TECNOLOGIA DA INFORMACÃO LTDA. (CNPJ Nº 43.690.572/0001-52), no valor total de R\$ 1.580,64 (Um mil quinhentos e oitenta reais e sessenta e quatro centavos).

Após o envio da proposta ajustada, foi realizada o envio para análise de conformidade pelo setor requisitante, conforme subitem 8.3.4.3.1 do Edital.

8.3.4.3.1. O Pregoeiro poderá solicitar emissão de parecer técnico de conformidade de proposta a terceiros devidamente qualificados, pertencentes ao quadro de servidores do Coren-SE ou não.

Com o recebimento do parecer técnico de conformidade da proposta com o Termo de Referência, foi reaberta a sessão pública em 22 de novembro de 2022, com a tentativa de negociação, atendendo o no art. 24, §8º e §9º, do Decreto 5.450/05), bem como Acórdãos 3.037/2009 e 694/2014, ambos do Plenário". Acórdão 2637/2015-Plenário, TCO13.754/2015-7, relator Ministro Bruno Dantas, 21.10.2015.

Após a conclusão das fases de aceitação e negociação, foi iniciada a consulta ao SICAF, em atendimento ao subitem 9.1 do Edital, seguida da análise dos documentos de habilitação anexados ao sistema pela Recorrida, quando foi identificada a ausência da documentação referente ao subitem 9.3 do Edital, situação que ensejou abertura de diligência junto a empresa, conforme diálogo estabelecido na sessão pública, transcrito abaixo:

Pregoeiro 22/11/2022 11:32:11

Para GLOBALSEC TECNOLOGIA DA INFORMACAO LTDA - Senhor licitante, finalizamos a análise da documentação de habilitação. Identificamos a ausência, tanto no módulo Qualificação Técnica do SICAF, quanto na documentação anexa no sistema, do documento exigido pelo subitem 9.3.1 do Edital - atestados fornecidos por pessoas jurídicas de direito público ou privado.

Pregoeiro 22/11/2022 11:33:08

Para GLOBALSEC TECNOLOGIA DA INFORMACAO LTDA - A título de diligência, favor informar o motivo da não inclusão do documento, já que a ausência implica em inabilitação.

Pregoeiro 22/11/2022 11:33:55

Para GLOBALSEC TECNOLOGIA DA INFORMACAO LTDA - Subitem 9.8 do Edital: 9.8: Será inabilitado o licitante que não comprovar sua habilitação, seja por não apresentar quaisquer dos documentos exigidos, ou apresentá-los em desacordo com o estabelecido neste Edital.

43.690.572/0001-52 22/11/2022 11:35:39

Sr. Pregoeiro no momento eu não consigo acessar o zip da habilitação, mas possuímos atestados de capacidade técnica para prestação deste serviço.

Pregoeiro 22/11/2022 11:38:45

Para GLOBALSEC TECNOLOGIA DA INFORMACAO LTDA - Vou convocar o anexo para envio.

Sistema 22/11/2022 11:39:00

Senhor fornecedor GLOBALSEC TECNOLOGIA DA INFORMACAO LTDA, CNPJ/CPF: 43.690.572/0001-52, solicito o envio do anexo referente ao item 1.

43.690.572/0001-52 22/11/2022 11:41:50

Senhor Pregoeiro ainda não estou habilitado para anexar o arquivo

Sistema 22/11/2022 11:42:13

Senhor Pregoeiro, o fornecedor GLOBALSEC TECNOLOGIA DA INFORMACAO LTDA, CNPJ/CPF:43.690.572/0001-52, enviou o anexo para o item 1.

Pregoeiro 22/11/2022 11:56:01

Para GLOBALSEC TECNOLOGIA DA INFORMACAO LTDA - Senhor licitante, não obstante os atestados comprovarem os serviços executados, comunico a inabilitação devido a ausência no ato do lançamento da documentação no sistema, nos termos dos subitens 9.1.8 e 9.1.9 do Edital, bem como do Art. 26 do Decreto nº 10.024/2019.

A Recorrida atendeu a diligência, comunicando a existência dos atestados e solicitando anexá-los, o que foi feito. Não

obstante os atestados apontarem o cumprimento do disposto no Edital, procedeu-se com a inabilitação, partindo-se da premissa que o envio dos mesmos deveria ter ocorrido na ocasião da anexação da proposta e dos demais documentos de habilitação.

Com isso, com retorno a etapa de julgamento de propostas, teve início a convocação das demais classificadas, que seguiu a ordem de lances para cada item, chegando o momento, com ausências de comunicação e recusa de propostas, que o item nº 1 teve proposta ajustada enviada pela empresa AR RP CERTIFICACAO DIGITAL EIRELI, no valor total de R\$ 1.148,94 (Um Mil e Cento e Quarenta e Oito Reais e Noventa e Quatro Centavos), enquanto os itens nº 2, 3 e 4 tiveram proposta conjunta ajustada enviada pela Recorrente, RIO MADEIRA CERTIFICADORA DIGITAL EIRELI, no valor total de R\$ 1.149,92 (MIL, CENTO E QUARENTA E NOVE REAIS E NOVENTA E DOIS CENTAVOS), totalizando os quatro itens em R\$ 2.298,86 (dois mil, duzentos e noventa e oito reais e oitenta e seis centavos).

Após tomar conhecimento do entendimento manifestado pelo TCU do Acórdão TCU nº 468/2022-Plenário, foi comunicada a suspensão da sessão para solicitação de manifestação da Procuradoria Jurídica sobre a aplicabilidade do referido acórdão ao caso em questão, o que foi feito por meio do Memorando CPL nº 20/2022, 29.11.22 (folha nº 364). Na mesma data, por meio do Memorando ASSEJUR nº 038/2022, a Procuradoria Jurídica se manifestou endossando o entendimento contido nos Acórdãos TCU nº 1.211/21-Plenário e nº 468/22-Plenário, aplicando-se portanto ao caso em tela.

Diante da manifestação da Procuradoria Jurídica, foi reaberta a sessão pública em 02.12.2022, com a comunicação a todos os licitantes da decisão de aplicar o entendimento manifestado pelo Acórdão TCU nº 468/2022-Plenário, confirmado pelo Acórdão TCU nº 1.211/2021-Plenário acerca da admissibilidade de documentos apresentados posteriormente, desde que comprovadamente preexistentes.

“admitir a juntada de documentos que apenas venham a atestar condição preexistente à abertura da sessão pública do certame 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)”.

Cumprir destacar a consulta a veracidade dos atestados apresentados, realizada a título de diligência, bem como a conclusão do Parecer Jurídico nº 116/2022, acerca do recurso ora analisado, proferido mediante solicitação feita por meio do Despacho do Pregoeiro, contido na folha nº 394 do processo.

Dessa forma, sem necessidade de maiores digressões e atento ao princípio da eficiência, bem como não restringindo a competitividade e participação de licitante que já era possuidor dos atestados de competência técnica à época da juntada de documentos de habilitação, conforme fls. 323/326 destes autos, assim como descrito na ata de fls. 355/356 que a GLOBALSEC TECNOLOGIA DA INFORMACAO LTDA foi inabilitada por ausência dos atestados de capacidade técnica exigidos por pessoas jurídicas de direito público ou privada, entendo pela manutenção do entendimento já praticado pelo Pregoeiro, diante do esquecimento da juntada de documento já existente pela licitante Globaltec – não se tratando de documento novo – endossando o entendimento do TCU – Tribunal de Contas da União aposto nos Acórdãos nº 1.211/2021-Plenário e 468/2022-TCU-Plenário, e a consequente aplicabilidade do acórdão.

Importante frisar, por fim, parte conclusiva da Orientação Técnica emitida pela plataforma Sollicita, a pedido do Coren-SE, contendo o entendimento exposto pelo Min. Benjamin Zymler, do Tribunal de Contas da União, ao responder questionamento em entrevista sobre caso semelhante:

(...) perguntamos ao Ministro Benjamin Zymler, do Tribunal de Contas da União, como o pregoeiro deve proceder caso o licitante envie proposta sem conter todos os documentos de habilitação exigidos? Deve inabilitar imediatamente o licitante? Ou é possível, após a fase de lances, que o Pregoeiro realize diligência para juntada de documento novo que o licitante “esqueceu”, para complementar a exigência editalícia? (...) (...) O processo licitatório deve ser pautado pelo formalismo moderado e pela busca pela verdade material, de forma que a vedação à inclusão de “documento novo”, prevista no art. 43, §3º, da Lei 8.666/1993, deve se restringir ao que a licitante não dispunha materialmente no momento da licitação. Se o documento ausente se referir a uma condição atendida pela licitante no momento de apresentação de sua proposta, mas que não foi entregue juntamente com os demais documentos habilitatórios por mero esquecimento, haverá de ser obrigatoriamente solicitado, analisado e aceito pelo Pregoeiro. Considero que a admissão de juntada de novos documentos que apenas venham a atestar condição pré-existente à abertura da sessão pública do certame não fere os princípios da isonomia e igualdade entre as licitantes.

5) DECISÃO DO PREGOEIRO

Assim, em face das razões expendidas acima conheço o recurso apresentado pela empresa RIO MADEIRA CERTIFICADORA DIGITAL EIRELI (CNPJ nº 23.035.197/0001-08), por entender o cabimento dos pressupostos recursais inerentes (sucumbência, tempestividade, legitimidade, interesse e motivação) negando seu provimento, nos termos dos Acórdãos TCU nº 468/2022-Plenário e nº 1.211/2021-Plenário, bem como do Memorando ASSEJUR Coren-SE nº 038/2022 e Parecer Jurídico nº 116/2022.

À consideração superior.

Em 12 de janeiro de 2023.

ELVIS LIMA MOURA DA SILVA
Pregoeiro

De acordo. Encaminhe-se o processo nº 24/2022 ao Sr. Presidente do Coren/SE, para análise e, se for o caso, para os registros de adjudicação e homologação, referentes ao Pregão Eletrônico nº 08/2022.

Em 12 de janeiro de 2023.

ANDRÉ KAZUKAS RODRIGUES PEREIRA
Procurador
Coren/SE

Fechar