



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 6ª REGIÃO

ANÁLISE JURÍDICA

Ementa: Direito Administrativo. Pregão Eletrônico. Recurso Administrativo. Serviço de Gerenciamento de Frota. Recurso. Adjudicação.

I. RELATÓRIO

Trata-se de manifestação prévia à decisão DIGER, nos termos do art. 13, IV[1], do Decreto nº 10.024/2019, em vista do recurso interposto por PRIME CONSULTORIA E ASSESSORIA EMPRESARIAL LTDA., pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ nº 05.340.639/0001-30 **(0306658)** face à decisão (0301602), que declarou como vencedora do certame a empresa TICKET LOG - TICKET SOLUÇÕES HDFGT S/A, inscrita no CNPJ sob nº 03.506.307/0001-57, no âmbito do Pregão Eletrônico nº 40/2022.

Em suma, a recorrente alega que a empresa TICKET LOG - TICKET SOLUÇÕES HDFGT S/A, descumpriu regras do edital, consistente em não apresentação documentos de habilitação no tempo previsto, razão pela qual deve ser desclassificada e inabilitada, como medida de legalidade, isonomia e vinculação ao instrumento convocatório.

Em sede de contrarrazões, a recorrida argumenta que *“que a Certidão Negativa de Feitos sobre Falência se trata de situação fática ou jurídica pré-existente, ou seja, mesmo que houvesse algum atraso no envio dessa informação, deveria ser concedido prazo para que a empresa realizasse a juntada por se tratar de fato pré-existente. Conforme recente decisão do Tribunal de Contas, ainda que a recorrida não tivesse apresentado a documentação, é dever do pregoeiro conceder prazo para tanto”*. Pleiteia o desprovemento do recurso e a manutenção da sua habilitação, classificação e adjudicação do objeto.

Por sua vez, a Pregoeira (00314123) negou provimento ao recurso apresentado, com base nos seguintes fundamentos:

“ Certidão Negativa de Feitos sobre Falência, exigida no item 9.8.2.5 do edital, juntamente com a proposta ajustada, tal documento será aceito, considerando que a emissão da referida certidão ocorreu no dia 20/04/2023 (vide documento na página 67 0299495), atestando condição pré-existente à abertura da sessão pública do certame, que ocorreu no dia 03/05/2023. Tal aceitação vai ao encontro do Princípio do Formalismo Moderado e da atual jurisprudência do Tribunal de Contas da União, cujo entendimento é de que admitir a juntada de 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, e o oposto, ou seja, a desclassificação do licitante, sem que lhe seja conferida oportunidade para sanear os seus documentos de habilitação, resulta em objetivo dissociado do interesse público, com a prevalência do processo (meio) sobre o resultado almejado (fim) . (Acórdão nº 1.211/2021 - Plenário)

Nesse mesmo Acórdão nº 1.211/2021 - Plenário, há a

compreensão de que, embora o art. 64 da Lei nº 14.133/21 reproduza a vedação à inclusão de novos documentos, prevista no art. 43, §3º, da Lei 8.666/1993, deixa salvaguarda a possibilidade de diligência para a complementação de informações necessárias à apuração de fatos existentes à época da abertura do certame, o que se alinha com a interpretação de que é possível e necessária a requisição de documentos para sanear os comprovantes de habilitação ou da proposta, atestando condição pré-existente à abertura da sessão pública do certame.

Ratificando a posição adotada por esta pregoeira, cito também o recente Acórdão 468/2022-Plenário-TCU, que também apresentou decisão conforme entendimento do Acórdão 1.211/2021-Plenário, e reafirma que a vedação à inclusão de novo documento (prevista no art. 43, §3º, da Lei 8.666/93 e no art. 64 da Nova Lei de Licitações), não alcança documento ausente, comprobatório de condição atendida pelo licitante quando apresentou sua proposta, que não foi juntado com os demais comprovantes de habilitação e/ou da proposta, por equívoco ou falha, o qual deverá ser solicitado e avaliado pelo pregoeiro. (Acórdão 468/2022-Plenário).”

Por força do Despacho DIREF (0316037) vieram os autos a esta assessoria, para análise.

É o relatório.

II. ANÁLISE

II. a) Da delimitação do objeto

Destacamos que a análise desta Assessoria circunscreve-se aos aspectos formais e jurídicos da contratação, não havendo - em homenagem ao princípio da segregação de funções e à presunção de legitimidade dos atos administrativos - responsabilidade, tampouco competência, sobre o conteúdo e as decisões de caráter técnico.

Eventuais manifestações que tangenciarem elementos não jurídicos da instrução serão pautadas pelo que dispõe a Boa Prática Consultiva nº 7 - BPC da Advocacia-Geral da União:

A manifestação consultiva que adentrar questão jurídica com potencial de significativo reflexo em aspecto técnico deve conter justificativa da necessidade de fazê-lo, evitando-se posicionamentos conclusivos sobre temas não jurídicos, tais como os técnicos, administrativos ou de conveniência ou oportunidade, podendo-se, porém, sobre estes emitir opinião ou formular recomendações, desde que enfatizando o caráter discricionário de seu acatamento.

Nesse sentido, oportuno o entendimento de Ronny Charles Lopes de Torres, segundo o qual "*a atividade do corpo jurídico é a de verificar, dentro das limitações de sua competência e na pressa exigida pela necessidade administrativa, a legalidade das previsões do edital, contrato e suas minutas, cláusula a cláusula. Nessa atuação, foge ao âmbito de análise do parecerista os aspectos de gestão propriamente dita, como a escolha discricionária do*

administrador, e os elementos técnicos não jurídicos, como aspectos de engenharia de uma obra ou compatibilidade e eficiência de determinado software ou produto de interesse da Administração."^[2]

Dessa forma, a interpretação acerca do cumprimento dos requisitos técnicos por parte da recorrente, cabe ao setor técnico deste Tribunal. Nesse sentido, no que tange ao mérito das razões apresentadas pela licitante, esta Assessoria limitar-se-á aos aspectos objetivos dos pedidos formulados, os quais poderão influenciar diretamente na tomada decisão pela autoridade competente.

II. b) Do recurso administrativo

O recurso administrativo, em sentido amplo, é assegurado constitucionalmente ao administrado, com a finalidade de que a Administração reveja seus atos. A fase recursal consiste em direito fundamental, em conformidade com o art. 5º, LV, da Constituição Federal de 1988.

Ademais, assim dispõe o art. 44, do Decreto nº 10.024/19:

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.

§ 3º A ausência de manifestação imediata e motivada do licitante quanto à intenção de recorrer, nos termos do disposto no caput, importará na decadência desse direito, e o pregoeiro estará autorizado a adjudicar o objeto ao licitante declarado vencedor.

§ 4º O acolhimento do recurso importará na invalidação apenas dos atos que não podem ser aproveitados.

Destaca-se, ainda, a previsão acerca do direito de recorrer, constante do item 11 do Edital do Pregão Eletrônico nº 20/2022 (0273706), a seguir reproduzido:

11) RECURSOS

11.1. Após a fase de habilitação, será concedido o prazo de no mínimo 30 (trinta) minutos, para que qualquer licitante manifeste a intenção de recorrer, de forma motivada, isto é, indicando contra qual(is) decisão(ões) pretende recorrer e por quais motivos, em campo próprio do sistema.

11.2. Havendo quem se manifeste, caberá ao Pregoeiro verificar a tempestividade e a existência de motivação da intenção de recorrer, para decidir se admite ou não o recurso, fundamentadamente.

11.2.1. Nesse momento o Pregoeiro não adentrará no mérito recursal, mas apenas verificará as condições de admissibilidade do recurso.

11.2.2. A falta de manifestação motivada do licitante quanto à intenção de recorrer importará a decadência desse direito.

11.2.3. Uma vez admitido o recurso, o recorrente terá, a partir de então, o prazo de três dias para apresentar as razões, pelo sistema eletrônico, ficando os demais

licitantes, desde logo, intimados para, querendo, apresentarem contrarrazões também pelo sistema eletrônico, em outros três dias, que começarão a contar do término do prazo do recorrente, sendo-lhes assegurada vista imediata dos elementos indispensáveis à defesa de seus interesses.

11.3. O acolhimento do recurso invalida tão somente os atos insuscetíveis de aproveitamento.

11.4. O recurso, compreendidas a intenção e a motivação para recorrer, as razões e eventuais contrarrazões, será interposto exclusivamente no âmbito do sistema eletrônico, em formulário/campo próprio, e dirigido à autoridade superior.

11.5. O Pregoeiro receberá o recurso, verificando os pressupostos para sua admissibilidade, podendo, caso seja admitido, reconsiderar sua decisão; em não o fazendo, deverá encaminhá-lo à autoridade superior.

11.6. Caberá à autoridade superior julgar os recursos contra atos do Pregoeiro, quando este mantiver sua decisão.

Apresentadas as razões recursais, verifica-se que o recurso da licitante foi interposto dentro dos ditames legais impostos pelo instrumento convocatório.

Portanto, verifica-se o preenchimento dos pressupostos recursais relativos ao cabimento e tempestividade, restando observadas a regularidade formal, o interesse de agir e a legitimidade da recorrente, motivo pelo qual o recurso deverá ser conhecido.

II. c) Das razões recursais

Inicialmente, cumpre-nos avaliar a juridicidade da fase recursal. Reportamo-nos, pois, aos artigos 41 e 43 da Lei nº 8.666/93, os quais prelecionam:

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

[...]

Art. 43. A licitação será processada e julgada com observância dos seguintes procedimentos:

[...]

V - julgamento e classificação das propostas de acordo com os critérios de avaliação constantes do edital;

O que se pretende demonstrar com as remissões é que o processo licitatório deverá orientar-se pelo edital, cujas regras vinculam tanto a Administração quanto os licitantes, além de estabelecer os critérios objetivos de julgamento das propostas apresentadas.

O objeto do certame consiste na contratação de empresa para prestação de serviços continuados de administração, gerenciamento e controle da manutenção preventiva e corretiva da frota de veículos.

Na espécie, a recorrente, em seu recurso, afirmar que a empresa vencedora deixara de apresentar a certidão negativa de feitos sobre falência no momento da proposta inicial, apresentando-a em momento posterior em desacordo com o previsto no edital.

Pois bem. O mero equívoco apontado, quando se cotejado com princípios da razoabilidade e proporcionalidade e o interesse público, todos de

envergadura constitucional, não constitui elemento idôneo a justificar a inabilitação da empresa vencedora. Sobre esse ponto, convém destacar que o TCU manifestou-se na esteira do Acórdão 1.211/2021-Plenário, pela possibilidade jurídica de se “admitir a juntada de 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 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)”.

Além disso, o Tribunal reafirmou que a vedação à inclusão de novo documento (prevista no art. 43, §3º, da Lei 8.666/93 e no art. 64 da Nova Lei de Licitações), não alcança documento ausente, comprobatório de condição atendida pelo licitante quando apresentou sua proposta, que não foi juntado com os demais comprovantes de habilitação e/ou da proposta, por equívoco ou falha, o qual deverá ser solicitado e avaliado pelo pregoeiro. (Acórdão 468/2022-Plenário). Confira:

REPRESENTAÇÃO. PREGÃO ELETRÔNICO REGIDO PELO DECRETO 10.024/2019. IRREGULARIDADE NA CONCESSÃO DE NOVA OPORTUNIDADE DE ENVIO DE DOCUMENTAÇÃO DE HABILITAÇÃO AOS LICITANTES, NA FASE DE JULGAMENTO DAS PROPOSTAS, SEM QUE O ATO TENHA SIDO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADO. PROCEDÊNCIA. REVOGAÇÃO DO CERTAME. MEDIDA CAUTELAR PLEITEADA PREJUDICADA. CIÊNCIA AO JURISDICIONADO ACERCA DA IRREGULARIDADE. OITIVA DO MINISTÉRIO DA ECONOMIA SOBRE A CONVENIÊNCIA E OPORTUNIDADE DE IMPLANTAÇÃO DE MELHORIAS NO SISTEMA COMPRASNET. Admitir a juntada de 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 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). O pregoeiro, durante as fases de julgamento das propostas e/ou habilitação, deve sanear eventuais erros ou falhas que não alterem a substância das propostas, dos documentos e sua validade jurídica, mediante decisão fundamentada, registrada em ata e acessível aos licitantes, nos termos dos arts. 8º, inciso XII, alínea "h"; 17, inciso VI; e 47 do Decreto 10.024/2019; sendo que a vedação à inclusão de novo documento, prevista no art. 43, §3º, da Lei 8.666/1993 e no art. 64 da Nova Lei de Licitações (Lei 14.133/2021), não alcança documento ausente, comprobatório de condição atendida pelo licitante quando apresentou sua proposta, que não foi juntado com os demais comprovantes de habilitação e/ou da proposta, por equívoco ou falha, o qual deverá ser solicitado e avaliado pelo pregoeiro. (TCU, Acórdão nº 1.211/2021, do Plenário, Rel. Min. Walton Alencar Rodrigues, j. em 26.05.2021)

O Poder Judiciário, em sintonia com entendimento do TCU, também já se pronunciou sobre o tema no julgamento do Agravo de Instrumento-Cv [1.0000.21.141796-9/001](#). Dada a pertinência, transcreve-se trecho extraído do voto do relator, Desembargador Bitencourt Marcondes:

“(…) A questão devolvida por meio do presente recurso cinge-se em verificar a legalidade ou não da inabilitação da impetrante no procedimento licitatório (pregão presencial, tipo menor valor por item) instaurado no âmbito do Município de Guaxupé para registro de preços para fornecimento de combustíveis à frota municipal em razão de não ter apresentado certidão

negativa de falência e concordata, contrariando a exigência contida no item 7.3.3, do edital.

Sabe-se que, face ao princípio da vinculação ao edital - corolário do princípio da legalidade -, a Administração e os licitantes devem observar as normas estabelecidas no edital, desde que, é claro, estejam em consonância com o ordenamento jurídico.

Não obstante, o formalismo do procedimento licitatório não é um fim em si mesmo, pois tem por escopo a escolha da proposta mais vantajosa para a Administração.

Desse modo, a análise do cumprimento das exigências editalícias deve ser feita com observância dos princípios da razoabilidade e proporcionalidade para que não sejam impostas consequências de severidade incompatíveis com a irrelevância dos defeitos.

No caso em apreço, verifica-se, da leitura da ata da sessão do pregão que, após a fase de lances e negociação direta com as licitantes classificadas no certame, a impetrante fora inabilitada por não ter apresentado certidão negativa de falência e concordata.

Não se olvida que tal documento é expressamente exigido pelo edital e, a toda evidência, deve ser apresentado na fase de habilitação.

Entretanto, considerando ser incontroverso que a proposta apresentada pela impetrante quanto ao item 3 (fornecimento de diesel S10) é mais vantajosa para a Administração e que comprovou, poucas horas após o término da sessão do certame, satisfazer o requisito formal exigido pelo edital para viabilizar sua habilitação, tenho que a manutenção do ato administrativo ora impugnado caracteriza formalismo exacerbado e vai de encontro aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, e, também à finalidade do procedimento, que é a satisfação do interesse público na escolha da melhor proposta para a Administração.

Ressalte-se, ainda, que o próprio edital prevê, no item 17.61, a possibilidade de o pregoeiro, no interesse da Administração, relevar omissões formais e realizar diligências destinadas à complementar a instrução do procedimento licitatório, desde que não comprometam a lisura do certame, o que, a meu ver, se verifica no presente caso.

Desse modo, vislumbro probabilidade do direito invocado na inicial, ao passo que o perigo de dano reside no fato de que a não suspensão do certame poderá ensejar a posterior adjudicação do objeto e contratação da licitante vencedora em detrimento da impetrante.

Diante dos argumentos ora expostos e, tendo em vista que foram assegurados os direitos de petição, ampla defesa, contraditório e publicidade, especialmente no que tange à aplicação dos recursos financeiros da Administração, bem como, após análise das razões e contrarrazões, verifica-se que foram cumpridos os procedimentos e garantias previstos na legislação regente, não havendo, portanto, elementos jurídicos, na linha do entendimento recente do TCU, que imponham o acolhimento do recurso pela Autoridade Superior.

III. CONCLUSÃO

Ante o exposto, esta Assessoria entende cabível a rejeição do recurso interposto por **PRIME CONSULTORIA E ASSESSORIA EMPRESARIAL LTDA**, conforme razões apresentadas pela Pregoeira, pela inexistência de qualquer vício a macular o presente procedimento, na esteira de reiterados entendimentos do TCU (Acórdão 988/2022^[3] - Plenário - Acórdão nº 1.211/2021 - Plenário - Acórdão 468/2022-Plenário).

Decidido o recurso nesse sentido, conforme art. 4º, inciso XXI^[4], da Lei nº 10.520/02, caberá **ADJUDICAÇÃO** do objeto ao licitante vencedor.

À consideração superior.

VILSON SANTANA DA ROCHA JÚNIOR

Chefe da ASJUD/DIGER/PRESI

Documento assinado digitalmente

[1] 1. Art. 13. Caberá à autoridade competente, de acordo com as atribuições previstas no regimento ou no estatuto do órgão ou da entidade promotora da licitação:

(...)

IV - decidir os recursos contra os atos do pregoeiro, quando este mantiver sua decisão;

[2] TORRES, Ronny Charles Lopes de. A responsabilidade solidária do advogado parecerista na licitação e a posição do STF. In: Jus Navigandi, Teresina, ano 12, n.º 1605, 23 nov. 2007, pp. 7-8. Disponível em: <<<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=10689>>>. Acesso em: 15 set. 2021.

[3] TCU - Acórdão 988/2022 - Plenário: 9.4.2 nos casos em que os documentos faltantes relativos à habilitação em pregões forem de fácil elaboração e consistam em meras declarações sobre fatos preexistentes ou em compromissos pelo licitante, deve ser concedido prazo razoável para o devido saneamento, em respeito aos princípios do formalismo moderado e da razoabilidade, bem como ao art. 2º, *caput*, da Lei 9.784/1999;

[4] Art. 4º A fase externa do pregão será iniciada com a convocação dos interessados e observará as seguintes regras:

(...)

XXI - decididos os recursos, a autoridade competente fará a adjudicação do objeto da licitação ao licitante vencedor;



Documento assinado eletronicamente por **Vilson Santana da Rocha Junior, Assessor(a)-chefe**, em 18/05/2023, às 15:29, conforme art. 1º, § 2º, III, "b", da Lei 11.419/2006.



A autenticidade do documento pode ser conferida no site https://sei.trf6.jus.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=0 informando o código verificador **0318139** e o código CRC **D87BBE22**.

