



DECISÃO DE RECURSO ADMINISTRATIVO

(Processo Administrativo nº 022/2018)

RECORRENTE: Empresa 3E TERRAPLANAGEM E CONSTRUÇÕES EIRELI, inscrita no CNPJ n.º 29.516.527/0001-55

RECORRIDA: Empresa ELETROTÉCNICA OHMS EIRELI, inscrita no CNPJ n.º 22.303.378/0001-05

EDITAL DE PREGÃO PRESENCIAL N.º 009/2018

I - RELATÓRIO

Tratam-se de tempestivo Recurso Administrativo na fase de habilitação do Pregão Presencial n.º 009/2018, onde a arguenta que (i) a licitante Recorrida não apresentou Declaração de Habilitação na fase de credenciamento; (ii) a Recorrida não apresentou a Certidão de Regularidade com a Fazenda Estadual – SEFAZ/MT; (iii) O Balanço Patrimonial apresentado pela Recorrida está incompleto.

A licitante recorrida, apresentou Contrarrazões ao Recurso de maneira tempestiva.

Em decorrência do questionamento a respeito do Balanço Patrimonial o mesmo foi encaminhado em diligência ao Setor de Contabilidade do DAEEVG, após a apresentação do referido parecer técnico veio o presente recurso para julgamento.

É o relato do indispensável.

II - FUNDAMENTAÇÃO

De acordo com o art. 41 da Lei n.º 8.666/1993 a Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada.

Já o art. 3º da mesma Lei n.º 8.666/93 determina que *“A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.”*

Observa-se que, além da isonomia, a licitação visa a obtenção da proposta mais vantajosa para a Administração.

Assim, importante se faz esclarecer que a jurisprudência dos Tribunais de Contas entende que quando a proposta ou os documentos habilitatórios das licitantes apresentarem vícios sanáveis, a Administração se abster de desclassificar ou inhabilitar a mesma, considerando o princípio do formalismo moderado e da vantajosidade, conforme podemos observar nos seguintes julgados do Tribunal de Contas da União – TCU, *in verbis*:

“FORMALISMO EXCESSIVO, DILIGÊNCIAS e VANTAJOSIDADE.

9.2. determinar à Universidade Federal de Santa Catarina que, nos termos do art. 3º da Lei 8.666/1993, em futuras licitações, evite o excesso de formalismo, promovendo, nos limites da lei, as diligências necessárias a impedir a desclassificação de propostas potencialmente vantajosas para a administração;”

(ACÓRDÃO Nº 2076/2018 - TCU – Plenário)

“FORMALISMO MODERADO.

9.3. determinar, nos termos do art. 250, II, do RITCU, que a Fundação Universidade Federal do Amapá adote as seguintes medidas: (...)

9.3.5. aplique o princípio do formalismo moderado no julgamento das propostas, quando a desconformidade possa ser sanável, nos termos do art. 24, V, da Lei nº 12.462 (RDC), de 2011;”

(ACÓRDÃO Nº 2104/2018 - TCU - Plenário)

“CONSELHOS PROFISSIONAIS, DILIGÊNCIA e FORMALISMO MODERADO.

1.7.2. dar ciência ao Conselho Regional de Medicina do Estado do Rio de Janeiro (Cremerj) de que: (...)

1.7.2.3. a desclassificação da proposta de menor preço em razão da ausência de informações que poderiam ser supridas por diligência, (...), afronta o disposto no art. 43, § 3º, da Lei 8.666/1993, a jurisprudência dominante deste Tribunal (acórdãos do Plenário 1.924/2011, 747/2011, 1.899/2008 e 2.521/2003, dentre outros) e os princípios da razoabilidade, do formalismo moderado e da busca da proposta mais vantajosa.”

(ACÓRDÃO Nº 10040/2018 - TCU - 1ª Câmara)

Desse modo, no que tange a Certidão Negativa de Débito Estadual (SEFAZ/MT) da licitante Recorrida, ELETROTECNICA OHMS EIRELI-ME, ressalta-se que na Etapa de Habilitação na qual se verificou por meio da Documentação de Habilitação e Regularidade Fiscal, constatou-se de fato a inexistência da referida Certidão Negativa Estadual, os quais foram analisados por esta Pregoeira, onde devido a manifestação de ambas as empresas, foi feita a consulta ao site Eletrônico da SEFAZ/MT, diligência eletrônica com base no art. 43, § 3º, da Lei n.º 8.666/93, onde foi constatado que a empresa ELETROTECNICA OHMS EIRELI-ME está regular junto ao Fazenda Pública Estadual, o que foi devidamente registrada nos autos.

Esclarece-se que o art. 43, § 3º, da Lei 8.666/93 permite a realização de diligências destinada a esclarecer ou complementar a instrução processual, assim a

realização de consulta ao *site* da SEFAZ/MT para confirmar se a licitante e regular junto ao Fisco Estadual, quando a prova desse fato se faz por meio eletrônico é plenamente possível.

Ademais, esclarece-se também que a parte final do referido § 3º do art. 43 em questão, estabelece que não se pode incluir posteriormente documento ou informação que deveria constar originariamente da proposta, no entanto, o caso em questão se trata de documento de habilitação e não proposta, sendo assim, plenamente possível a inclusão ou verificação de prova de regularidade junto ao Fisco Estadual.

Nesse diapasão, destaco ainda o entendimento de Marçal Justen Filho ao mencionar sobre a possibilidade de ser admitido documentos habilitatórios sanáveis, em função do formalismo moderado, senão vejamos:

*“Há uma forte tendência ao reconhecimento de **que defeitos puramente formais poderão ser sanados, especialmente quando não existir controvérsia 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.**”*

(JUSTEN FILHO, Marçal. *Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos*. 17ª Edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016. Pág. 939)

Destarte, diante do vício sanável em questão e visando obter a proposta mais vantajosa para a Administração, a Pregoeira indagou a empresa 3E TERRAPLANAGEM E CONSTRUÇÃO EIRELI se poderia cobrir ou igualar o valor proposto pela empresa ELETROTECNICA OHMS EIRELI-ME (empresa que apresentou o menor preço), o que foi recusado pela empresa 3 E TERRAPLANAGEM E CONSTRUÇÃO EIRELI.

Sendo assim, foi aberto prazo de recurso para a empresa 3E TERRAPLANAGEM E CONSTRUÇÃO EIRELI, conforme item 14.3 do Edital.

Desse modo, no que tange a **Certidão Negativa de Débito Estadual (SEFAZ/MT)** e da **Declaração de Habilitação na fase de credenciamento** da licitante Recorrida, ELETROTECNICA OHMS EIRELI-ME, a Pregoeira mantém a sua decisão, já que não verifica nenhum óbice quanto a isso para inabilitação da Recorrida, já que se tratam de vícios sanáveis, principalmente quanto a Certidão sendo que após diligência realizada identificou-se de maneira inequívoca que a Recorrida estava adimplente com o Fisco Estadual, **sendo indeferido o recurso nesse particular**, com base no princípio do formalismo moderado, no princípio da proposta mais vantajosa (art. 3º da Lei n.º 8.666/93) e na jurisprudência dos Tribunais de Contas.

No que tange ao **Balanco Patrimonial** apresentado pela empresa ELETROTECNICA OHMS EIRELI-ME, constante no envelope de Habilitação, a Pregoeira realizou diligência, com fundamento no art. 43, § 3º, da Lei 8.666/93, junto ao Setor de Contabilidade do DAE/VG, o que foi formalizado por meio da CI n.º 102/2018, obtendo a seguinte resposta do Diretor Contábil, Sr. Osmar Alves da Silva:

*“Em atenção a CI n.º 243 de 10/09/2018, desse Departamento informamos que analisando os Demonstrativos contábeis constantes no Balanço da empresa ELETROTÉCNICA OHMS EIRELI ME, CNPJ: 22.303.378/0001-05, constatamos que o mesmo se apresenta de forma muito simplificada não atendendo o que dispõe no item 12.5.3 do Edital do Pregão Presencial n.º 009/2018, no qual exige a apresentação do balanço na forma da lei, qual seja, com todos os anexos demonstrando a real situação financeira da empresa. A priori percebe-se a ausência da demonstração dos índices de solvências da empresa: chancela da JUCEMAT, nos demonstrativos do balanço ou no Livro Diário de onde são extraídos os números para encerramento do balanço, entre outros.
Essa é a nossa constatação, s.m.j.” (grifo nosso)*

Nesse diapasão, importante se faz destacar que o item 12.5.3 do Edital dispõe da seguinte forma:

“12.5. A documentação relativa à QUALIFICAÇÃO ECONÔMICA-FINANCEIRA consistirá na apresentação dos seguintes documentos:

(...)

12.5.3. Balanço Patrimonial e demonstrações contábeis do último exercício social, já exigíveis e apresentados na forma da lei, que comprovem a boa situação financeira da empresa, vedada a sua substituição por balancetes ou balanços provisórios, podendo ser atualizados por índices oficiais quando encerrados a mais de 03 (três) meses da data da apresentação da proposta.”

A referida exigência está em harmonia com o art. 31, inciso I, da Lei n.º 8.666/93.

Esclarece-se que o **item 12.5.7 do Edital** relaciona os Balanços Patrimoniais e Demonstrações de Resultado Financeiros aceitáveis no presente certame, estando em consonância até mesmo com a jurisprudência dos Tribunais de Contas (Acórdão TCU n.º 614/2016 – Plenário).

Registra-se que as exigências do item 12.5.3 e 12.5.7 não são sanáveis, pois dependem de publicações ou registros que deveria ter sido realizados antes da licitação.

Importante ainda observar o previsto no art. 1.065, 1.078 e 1.186 do Código Civil e art. 132 da Lei n.º 6.404/1976.

Ademais, necessário ainda destacar o previsto no item 13.3 e 13.6 do Edital, onde resta claro que as licitantes deverão apresentar os documentos nos termos do previsto no presente Edital n.º 009/2018 e seus anexos, devendo a Pregoeira declarar inabilitado aquele que não cumprir os termos Edital, visando sempre a proposta mais vantajosa para a Administração.

Assim, considerando o disposto na CI n.º 102/2018, bem como o fato do referido Balanço não ter sido apresentado nos termos do item 12.5.3 e 12.5.7 do Edital de Pregão Presencial n.º 009/2018, além do fato de a questão em discussão não se tratar de vício sanável, não havendo possibilidade de aplicação do princípio do formalismo moderado, **acolho o recurso administrativo nesse particular**, diante do que estabelece o art. 13.3 do Edital e do art. 41 da Lei n.º 8.666/93.

III - DECISÃO

Diante do exposto, e das análises acima, preliminarmente, conheço da Recurso Administrativo, pois tempestivo, para, no mérito, dar **PARCIAL PROVIMENTO** ao referido recurso da empresa 3E TERRAPLANAGEM E CONSTRUÇÕES EIRELI, reconsiderando a minha decisão anterior, motivo pelo qual assim decido:

- (i) **Declarar a INABILITAÇÃO da empresa ELETROTECNICA OHMS EIRELI-ME**, devido o descumprimento do disposto no item 12.5.3 e 12.5.7 do Edital de Pregão Presencial n.º 009/2018, por força do item 13.3 do mesmo Edital.
- (ii) Considerando o estabelecido no item 13.4 do Edital, **designo a realização de Sessão Pública para o dia 26/09/2018 às 09 h 15 min Horas**, Av. Castelo Branco, nº 245, em frente ao terminal André Maggi, Várzea Grande – MT, para retomada da licitação do Pregão Presencial n.º 009/2018, a fim de abrir e examinar os documentos habilitatórios da licitante com a oferta subsequente (segunda colocada).

É como decido.

Notifique-se as empresas interessadas.

Publique-se.

Várzea Grande/MT, 21 de setembro de 2018.


CRISTIANE PEREIRA MARTINS
Pregoeira