



CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DE SÃO PAULO

EXCELENTÍSSIMA SENHORA PRESIDENTE DO CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DE SÃO PAULO

Pregão Presencial nº. 003/2008

Objeto: Prestação de Serviço de Manutenção Predial

EMENTA: AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO ECONÔMICO-FINANCEIRA (ITEM 6.1.3) - NÃO APRESENTAÇÃO DA DOCUMENTAÇÃO EXIGIDAS NO EDITAL DENTRO DO ENVELOPE "DOCUMENTOS DE HABILITAÇÃO" – VÍCIO INSANÁVEL - INABILITAÇÃO;

Trata-se de recurso administrativo impetrado pela Licitante, **SÃO BENTO MANUTENÇÃO & OBRAS LTDA**, em face de ato do Pregoeiro que **INABILITOU** a empresa pelo não atendimento das exigências fixadas no edital (item 6.1.3).

O motivo do recurso alegado pela licitante, **SÃO BENTO MANUTENÇÃO & OBRAS LTDA**, conforme registrado na Ata da Sessão Pública foi: ***"a empresa não concorda com a inabilitação"***.

Nas suas razões recursais, a recorrente sustenta, em síntese: que a não apresentação do documento (Certidão Negativa de Falência) é mero vício formal, não sendo causa de inabilitação; que não lhe foi concedido prazo para saneamento das falhas ou regularização da sua habilitação, conforme item 6.1.6.2 do Edital de Licitação; que houve violação do princípio da isonomia e igualdade entre os licitantes, uma vez que foi concedida oportunidade às outras empresas de sanar seus erros, em detrimento da recorrente.



CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DE SÃO PAULO

A recorrente anexou às razões do recurso a “*Certidão Negativa de pedido de Falências, Concordatas, Recuperações Judiciais e Extrajudiciais*”, documento faltante no seu envelope de habilitação.

Face às razões suscitadas, a recorrente requereu a reconsideração da decisão do pregoeiro, com fim de ser determinada a sua Habilitação e ser declarada a mesma VENCEDORA do certame ou, alternativamente, que seja anulado (revogado) o processo licitatório.

Aberto prazo para manifestação das demais licitante, a empresa PROVAC SERVIÇOS LTDA apresentou **contra-razões**, aduzindo, em resumo: que o princípio da vinculação ao Instrumento Convocatório foi devidamente observado pela Administração Pública; que o Edital é a regra da licitação e todos os licitantes estão sujeitos igualmente as suas exigências; a empresa recorrente não atendeu requisito básico do Edital (item 6.1.3 – Qualificação Econômico-financeira); assevera que o prazo de 2 (dois) dias úteis se refere à regularização do item 6.1.2, que trata da Regularidade Fiscal; conclui, por fim, que não houve violação ao princípio da isonomia, agindo o pregoeiro e sua equipe de apoio em conformidade com a lei.

É o relatório. Passa-se a opinar.

Preliminarmente, importante destacar que o ponto impugnado pelo licitante foi a sua “INABILITAÇÃO” no certame, devendo as suas razões recursais guardar estrita relação com o motivo alegado na Sessão Pública de Pregão Presencial.

1. DA INABILITAÇÃO

A recorrente deixou de apresentar documento imprescindível dentro do Envelope de Habilitação, concernente a “*Certidão Negativa de pedido de Falências, Concordatas, Recuperações Judiciais e Extrajudiciais*”, conforme exigido no item 6.1.3 do Edital, não comprovando, dessa forma, a sua **Qualificação Econômico-Financeira**.



CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DE SÃO PAULO

De acordo com o item 6.1.3 do Edital, as empresas licitantes deveriam apresentar comprovação de “Qualificação Econômico-Financeira”, apresentando dentro do envelope “Documentos de Habilitação”, a seguinte certidão negativa:

“6.1.3 Qualificação Econômico-Financeira

6.1.3.1 Certidão Negativa de pedido de falência ou concordata, ou recuperação judicial ou extrajudicial, expedida pelo distribuidor da sede da pessoa jurídica em no máximo 60 (sessenta) dias anteriores à data da Sessão do Pregão”.

Registre-se que os documentos de habilitação devem necessariamente constar do **envelope “Documentos de habilitação”**, não podendo ser apresentados em momento posterior, conforme instruções contidas no Manual do Tribunal de Contas da União - TCU, **“Licitações & Contratos – Orientações Básica”**, 3ª Edição – Atualizada (2006), onde é determinado na página 117:

“O cumprimento das exigências de habilitação deve ser comprovado na data prevista para recebimento da documentação e da proposta, por meio dos documentos contidos no envelope “Documentação”.

Não se trata de mero erro sanável, passível de regularização. A ausência da documentação exigida é causa de inabilitação do certame, conforme orientações do Tribunal de Contas da União - TCU, que abaixo transcrevemos:

“O licitante que deixar de fornecer, no envelope de habilitação, quaisquer dos documentos exigidos, ou apresentá-lo em desacordo com o estabelecido no ato convocatório ou com irregularidades será considerado inabilitado.”

(“Licitações & Contratos – Orientações Básica” – 3ª ed. Pág.169)



CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DE SÃO PAULO

Com relação ao prazo previsto no item 6.1.6.2 de 2 (dois) dias úteis para regularização da documentação, salientamos que é um benefício concedido as microempresas e empresas de pequeno porte, **somente aplicado para comprovação da REGULARIDADE FISCAL - ocasiões em que existem restrições fiscais**, mas, mesmo nesses casos, toda a documentação exigida deverá constar do envelope de habilitação, conforme expressamente estabelecido no Edital do Pregão e na Lei Complementar nº 123/2006.

Transcrevemos abaixo o Item 6.1.6 do Edital que deve ser interpretado em conjunto ao dispositivo citado pela recorrente:

“6.1.6 – Microempresa (ME) ou Empresa de Pequeno Porte (EPP)

*6.1.6.1 As microempresas (ME`s) e empresas de pequeno porte (EPP`s) **deverão apresentar toda a documentação arrolada no item “6.1.2”, mesmo que apresentem alguma restrição;***

*6.1.6.2 Havendo alguma **restrição na comprovação da regularidade fiscal**, será assegurado o prazo de até 2 (dois) dias úteis, cujo termo inicial corresponderá ao momento em que a licitante for de declarada vencedora do certame, para a regularização da documentação, pagamento ou parcelamento do débito, e emissão de eventuais certidões negativas ou positivas com efeito de negativa;*

6.1.6.3 A não regularização da documentação no prazo previsto no subitem “6.1.6.2”, implicará decadência do direito à contratação, sem prejuízo de demais sanções.”

A Lei Complementar nº 123/2006 expressamente estabelece em seu artigo 43:

*“Art. 43 As microempresas e empresas de pequeno porte, por ocasião da participação em certames licitatórios, deverão apresentar toda a documentação exigida para efeito de **regularidade fiscal**, mesmo que esta apresente alguma restrição.*



CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DE SÃO PAULO

§1º - Havendo alguma restrição na comprovação da regularidade fiscal, será assegurado o prazo de 2 (dois) dias úteis, cujo termo inicial assegurado o prazo de até 2 (dois) dias úteis, cujo termo inicial corresponderá ao momento em que o proponente for declarado o vencedor do certame, prorrogáveis por igual período, a critério da Administração Pública, para a regularização da documentação, pagamento ou parcelamento do débito, e emissão de eventuais certidões negativas ou positivas com efeito de negativa”;

Inaplicável, portanto, ao presente caso, o prazo de 2 (dois) dias úteis para regularização da documentação. Primeiro, *porque não se trata de comprovação de regularidade fiscal, mas sim qualificação econômico-financeira*. Segundo, conforme orientação do Tribunal de Contas da União e disposições do Edital, *toda a documentação deveria constar necessariamente do envelope de “documentos de habilitação”*.

Destaca-se que as regras estabelecidas no Edital têm validade para todas as empresas interessadas na participação do certame. Trata-se de aplicação do princípio da igualdade e vinculação ao instrumento convocatório, estando todos submetidos às mesmas normas.

Por fim, a apresentação da “*Certidão Negativa de pedido de Falências, Concordatas, Recuperações Judiciais e Extrajudiciais*”, juntamente com as razões do recurso se mostra manifestamente intempestiva, comprovando a regularidade do ato do pregoeiro, que inabilitou a empresa pela ausência da apresentação oportuna do referido documento.

2. DA DEMAIS MATÉRIAS SUSCITADAS

Embora não guarde relação com o motivo do recurso, esclarecemos que não houve ofensa ao princípio da igualdade, tampouco favorecimento para as demais empresas licitantes.



CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DE SÃO PAULO

Quanto a assertiva da recorrente que a Administração Pública estaria onerando os cofres públicos, em razão da inabilitação da empresa de melhor proposta, infringindo os parágrafos 1º e 2º do artigos 44, salientamos que a indigitada alegação não possui fundamento jurídico, sendo inaplicáveis tais dispositivos na fase de habilitação.

Ressalta-se que a empresa não teve a sua proposta desclassificada, mas sim foi **inabilitada por não cumprir as exigências do Edital (Item 6.1.3)**. Dessa forma, constata-se que são fases autônomas e independentes da licitação.

Assim sendo, por mais que a licitante tenha um preço muito vantajoso para a Administração Pública, se ela não atender as condições de habilitação, não poderá ser contratada, sob pena de ser comprometida à finalidade e segurança jurídica da contratação.

Para ilustrar a questão, trazemos importante ensinamento do mestre Marçal Justen Filho acerca da fase de habilitação:

“Enquanto ato decisório, a habilitação é ato vinculado. Não é informada por qualquer juízo de conveniência. Nem pode se fundar na vantajosidade de propostas. Há uma radical dissociação entre “habilitação” (exame da presença das condições do direito de licitar) e julgamento das propostas.”

(Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos – 11ª edição – pág.299)

Com relação à possibilidade da empresa licitante participar do certame sem o credenciamento de representante legal, apresentando apenas os envelopes de proposta e habilitação.



CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DE SÃO PAULO

Nesse ponto, ressaltamos que o COREN/SP segue as instruções contidas no Manual do Tribunal de Contas da União - TCU, "**Licitações & Contratos – Orientações Básica**", **3ª Edição – Atualizada (2006), pág. 168**, onde se estabelece:

“Em pregão presencial, o não credenciamento do representante legal impede o licitante de oferecer lances verbais, podendo continuar no certame com a proposta escrita”.

Esclarecemos que o representante da empresa "*Provac Serviços Ltda.*" não foi credenciado para a fase de lances verbais, por falta de regularidade na procuração. No entanto, o portador entregou os envelopes de proposta e habilitação, possibilitando a participação da empresa no certame.

Salienta-se que a referida licitante concorreu na licitação com o preço contido em sua proposta escrita, uma vez que não possuía representante para a fase de lances.

Com a inabilitação da licitante de menor preço, ora recorrente, o pregoeiro passou a examinar as ofertas subseqüentes, na ordem de classificação, conforme estabelece os **incisos XVI e XVII do artigo 4º da Lei Federal nº 10.520/2002**, abaixo transcrito:

“XVII – nas situações previstas nos incisos XI e XVI, o pregoeiro poderá negociar diretamente com o proponente para que seja obtido preço melhor”;

Assim sendo, não houve novo credenciamento, apenas a identificação nos atos constitutivos da empresa de representante com poderes para negociação, conforme previsão legal.



CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DE SÃO PAULO

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Face ao exposto, tendo em vista que todos os atos administrativos realizados observaram os princípios administrativos da legalidade, impessoalidade e isonomia, não há nenhuma irregularidade a ser sanada no presente processo licitatório.

Importante ressaltar que todos os atos ocorreram em sessão pública de pregão presencial, de maneira transparente e na presença das demais licitantes.

Isto posto, opinamos pelo **INDEFERIMENTO** do Recurso Administrativo interposto pela licitante SÃO BENTO MANUTENÇÃO & OBRAS LTDA., remetendo os autos para autoridade superior exarar a sua decisão e, se for o caso, proceder a Homologação do resultado da licitação.

São Paulo, 23 de junho de 2008.

ELSON NASCIMENTO
Pregoeiro

FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA
Assessoria Jurídica – COREN/SP