

DECISÃO
PREGÃO ELETRÔNICO Nº 043/2022

Trata-se de recurso interposto pela empresa licitante GETNET ADQUIRÊNCIA E SERVIÇOS PARA MEIOS DE PAGAMENTO S.A., inscrita no CNPJ nº 10.440.482/0001-54, situada na Av. Presidente Juscelino Kubitschek, n.º 2.041, Cj. 121, bloco A, bairro Vila Nova Conceição, na cidade de São Paulo, CEP 04.543-011, em face da decisão que a inabilitou no certame em epígrafe, cujo objeto é a Contratação de empresa especializada para a prestação de serviços de soluções e serviços de meios eletrônicos de pagamentos e transações eletrônicas – captura, roteamento, transmissão, processamento, compensação e liquidação financeira das transações – realizadas com cartões (cartões de débito à vista, crédito à vista e crédito parcelado) e PIX; além de links de pagamento e QR codes – para operações relacionadas a recebimento de pagamentos decorrentes das vendas de ingressos, alimentos, bebidas, estacionamento e demais produtos e serviços ofertados por esta autarquia durante os seus eventos turísticos próprios.

Inicialmente cumpre destacar que o recurso foi apresentado tempestivamente.

Em apertada síntese, insurge-se a recorrente no sentido de que a Certidão Negativa de Débitos junto a Fazenda Estadual foi anexada no momento da inscrição da GETNET, juntamente com todos os demais documentos obrigatórios.

Ainda, nos termos da própria recorrente, foi anexada a Ata de Reunião do Conselho de Administração ("RCA"), onde consta a eleição de todo o corpo diretivo da licitante, em detrimento do Estatuto Social e do instrumento de procuração da licitante.

Continua a argumentar no sentido de que possui toda essa documentação, sendo certo que somente não foi realizada a juntada no momento da inscrição e que a falta de juntada destes documentos no momento da inscrição, por si só, não pode ser fundamento para inabilitação da licitante, pois é possível a realização de complementação de documentação que irá instruir o processo, nos termos do artigo

43 da Lei n.º 8.666/93 e do artigo 26 do Decreto Federal n.º 5.450/2005.

Diferentemente do que ocorria na vigência do Decreto Federal n.º 5.450/2005, em que somente o licitante que apresentou a proposta mais vantajosa enviava documentos de habilitação, de acordo com o Decreto Federal n.º 10.024/2019, que passou a regulamentar o Pregão em sua modalidade eletrônica, tendo revogado o Decreto Federal n.º 5.450/2005, o envio desses documentos passa a ser prévio, quando do cadastramento da proposta no sistema eletrônico. Assim, todos os licitantes deverão cadastrar no sistema eletrônico suas propostas e seus documentos de habilitação.

Essa opção do Decreto n.º 10.024/2019 é confirmada em seu art. 25:

Art. 25. O prazo fixado para a apresentação das propostas e dos documentos de habilitação não será inferior a oito dias úteis, contado da data de publicação do aviso do edital.

O art. 26 do regulamento detalha o procedimento para apresentação da proposta e dos documentos de habilitação pelo licitante. Vejamos:

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

Fica claro, então, o dever de todos os licitantes interessados em participar do certame encaminharem previamente, por meio do sistema eletrônico, os documentos de habilitação exigidos pelo edital, quando da apresentação de suas propostas.

Embora o novo regulamento discipline que os documentos de habilitação sejam apresentados por todos os licitantes e previamente à abertura da sessão pública do pregão, o pregoeiro somente terá acesso aos documentos que compõem a proposta e a habilitação do licitante mais bem classificado após o encerramento da sessão pública para envio de lances, ou da fase competitiva.

[Handwritten signature and initials]

O Decreto nº 10.024/2019 também admite, nos termos do § 2º do art. 38, que documentos complementares à proposta e à habilitação, quando necessários à confirmação **daqueles exigidos no edital e já apresentados**, sejam encaminhados pelo licitante mais bem classificado após o encerramento do envio de lances, observado o prazo de, no mínimo, duas horas. **(grifo nosso)**

Assim sendo, considerando que os licitantes deverão encaminhar, via sistema eletrônico, documentos válidos na data do envio, ocorrendo o vencimento desses documentos antes de o pregoeiro iniciar o exame na etapa de habilitação, deverá ser concedido o mesmo prazo previsto no § 2º do art. 38 do Decreto nº 10.024/2019 para sua substituição.

Em relação a realização de diligência para suprir documentação não entregue pelo licitante, preconiza a Lei nº 8.666/1993, em seu art. 43, §3º, que:

§ 3º É facultada à Comissão ou autoridade superior, em qualquer fase da licitação, a promoção de diligência destinada a esclarecer ou a complementar a instrução do processo, **vedada a inclusão posterior de documento ou informação que deveria constar originariamente da proposta. (grifo nosso)**

Segundo o Decreto 10.024/2019, que regulamenta a licitação, na modalidade pregão, na forma eletrônica, para a aquisição de bens e a contratação de serviços comuns, incluídos os serviços comuns de engenharia, e dispõe sobre o uso da dispensa eletrônica, no âmbito da administração pública federal:

Art. 47. O pregoeiro poderá, no julgamento da habilitação e das propostas, sanar 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, e lhes atribuirá validade e eficácia para fins de habilitação e classificação, observado o disposto na Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999.

Havendo alguma falha formal, omissão ou obscuridade nos documentos de

habilitação e/ou na proposta há um poder-dever por parte da Comissão de Licitação/Pregoeiro em realizar a diligência, superando-se o dogma do formalismo excessivo e prestigiando a razoabilidade e a busca pela eficiência, ampliação da competitividade e a proposta mais vantajosa para a Administração.

Note-se, portanto, que a realização de diligência destinada a esclarecer ou a complementar a instrução do procedimento licitatório independente de previsão em edital, sendo decorrente dos princípios da Administração Pública.

Destaca-se, portanto, que as diligências têm por escopo o esclarecimento de dúvidas, a obtenção de informações complementares, ou o saneamento de falhas (vícios e/ou erros). No tocante ao propósito de saneamento de falhas, para se avaliar a plausibilidade de adoção de diligência é preciso identificar a natureza do vício (ou erro) ou da omissão, se “formal”, “material” ou “substancial”.

Erros do tipo formal são aqueles em que um documento é produzido de forma diversa da exigida. Nesse cenário é admitida o saneamento, por uma questão de instrumentalidade das formas, o documento poderá ser considerado válido quando, embora produzido de forma diferente da exigida, atingir a finalidade pretendida.

O erro material se caracteriza quando há falha de conteúdo na informação, havendo evidente desacordo entre a vontade e o que de fato foi expressado no documento. Uma vez que retrata a inexatidão material, refletindo uma situação ou algo que obviamente não ocorreu, o erro material admite correção. Logo, o saneamento não acarretaria em alteração quanto à substância do documento.

Por sua vez, o erro substancial ocorre quando se refere à natureza do negócio, ao objeto principal da declaração ou a alguma das qualidades a ele essenciais, nos termos do art. 139 do Código Civil. Dessa forma, a omissão ou falha substancial prejudica o conteúdo essencial do documento, inviabilizando seu adequado entendimento. Assim sendo, tal erro não possibilita o saneamento, uma vez que se trata de vício insanável, posto que relacionado à substância do documento. A eventual correção acarretaria na substituição de informações essenciais ou, ainda, na inclusão

posterior de documento que não se refira a mera complementação ou esclarecimento.

Essa Administração, atendendo ao disposto na legislação, tem adotado posicionamento de sempre efetuar diligência nos casos em que há erro formal ou material em seus processos licitatórios. Contudo, nos casos em que entenda que ocorre erro substancial, por se tratar de vício insanável, a diligência não se mostra como o meio adequado, posto que não há como reverter o quadro.

O Tribunal de Contas da União possui julgado no sentido da impossibilidade de inclusão de novos documentos:

“[Voto]

9. Como afirma a Selog em sua mais recente instrução, de fato, os participantes tinham a obrigação de apresentar justificativas nos casos em que fosse superior a 10% a diferença entre o total dos compromissos por eles assumidos (IN SLTI/MP 2/2008, art. 19, inciso XXIV, alínea “d”, item 2, acima transcrito) e sua receita bruta constante da DRE. Portanto, tendo em vista que, na situação em análise, a representante se enquadrava na hipótese do item 4.2.1.3, o elemento faltante na proposta já deveria estar presente quando da sua apresentação em momento oportuno, de acordo com o já aludido art. 43, § 3º, da Lei 8.666/1993. É interessante anotar que essa obrigatoriedade independe da natureza do documento. Mesmo sendo este de caráter explicativo, sua inclusão era mandatória.

10. Assim, **haja vista que as aludidas justificativas deveriam necessariamente acompanhar a proposta, agiu corretamente o banco ao inabilitar a representante**, sendo adequado, por consequência, revogar a cautelar adotada e, no mérito, considerar improcedente a representação.” (Acórdão nº 1783/2017 – Plenário – destacamos)

“ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Extraordinária do Plenário, com fundamento nos artigos 235 e 237, do Regimento Interno/TCU, e ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. considerar a presente representação parcialmente procedente;

9.2. confirmar a medida cautelar concedida em 10/7/2019 (peça 208) e determinar ao Comando da 1ª Brigada de Infantaria de Selva, com

fundamento no art. 250, inciso II, do RI/TCU, que:

(...)

9.2.1.1. a inclusão pela empresa Fox Produções Ltda., em momento posterior ao do envio da proposta e da documentação de habilitação, do atestado de capacidade técnica emitido pela empresa Mais Soluções Gráficas contrariou os artigos 43, §3º, da Lei 8.666/1993, e 4º, inciso XVI, da Lei 10.520/2002, bem como o item 8.22, do edital do pregão 47/2018;" (Acórdão nº 3141/2019 – Plenário – Destacamos.)

A empresa GETNET ADQUIRÊNCIA E SERVIÇOS PARA MEIOS DE PAGAMENTO S.A. em suas razões recursais limitou-se a argumentar sobre a possibilidade da realização de diligência, contudo somente juntou a seu recurso a ata da assembleia geral extraordinária, ata da reunião do conselho de administração e a procuração em nome de Silas dos Santos Milani, abstendo-se da juntada do estatuto social da empresa e da certidão negativa de débitos inscritos em dívida ativa, conforme preconiza a Portaria CAT nº 20 de 01/04/1998.

Portaria CAT nº 20 de 01/04/1998

O Coordenador da Administração Tributária, considerando o que dispõem os artigos 205 e 206 do Código Tributário Nacional; considerando que somente o débito inscrito na dívida ativa, nos termos dos artigos 204 do Código Tributário Nacional e 3º da Lei Federal nº 6.830/80, tem presunção de certeza e liquidez que possa ser oposta aos pretendentes de certidões negativas; considerando a necessidade de uniformizar procedimentos a serem observados pelas repartições fiscais e para facilitar o atendimento ao público em geral, expede a seguinte Portaria:

Art. 1º O interessado poderá solicitar a expedição de certidão negativa nos seguintes casos:

I - Para participação em licitação pública;

§ 1º - Na hipótese do inciso I, serão pesquisados e informados somente os débitos inscritos na dívida ativa.

Conforme Guia do Usuário, disponível em
<https://portal.fazenda.sp.gov.br/servicos/certidoes/Paginas/PaginaGuiaDo>

8
04/3

Usuario.aspx, o interessado poderá solicitar a expedição de certidão negativa de débitos Inscritos na dívida ativa, para participação em licitação pública, para simples conferência ou para outra finalidade, com efeitos de Atestar a Regularidade do requerente perante a Fazenda do Estado de São Paulo (Portaria CAT 20, de 01/04/1998).

Ainda, quanto a ausência do estatuto da empresa, a exigência contida no item 7.3.1.b do instrumento convocatório, possui embasamento na Lei n.º 8.666/1993, art. 28, inciso III.

Lei 8.666/1993, Art. 28. A documentação relativa à habilitação jurídica, conforme o caso, consistirá em:

III - ato constitutivo, estatuto ou contrato social em vigor, devidamente registrado, em se tratando de sociedades comerciais, e, no caso de sociedades por ações, acompanhado de documentos de eleição de seus administradores

Adentrando-se ao mérito do documento aduzido aos autos em conjunto com suas razões recursais, percebe-se que a vigência da procuração colacionada tem data de 01 de junho de 2022 a 31 de dezembro de 2022. Entretanto, as declarações assinadas e apresentadas no Portal de Compras Públicas são datadas de 31 de maio de 2022. Dessa forma, analisando todos os documentos juntados ao processo, o Sr. Silas dos Santos Milani, na referida data, não possuía poderes para representar a empresa e assumir a responsabilidade pela expectativa de um contrato que gera uma movimentação financeira em torno de 40 milhões de reais.

Dos pontos apresentados, quando da sessão pública, que motivaram a inabilitação da empresa GETNET ADQUIRÊNCIA E SERVIÇOS PARA MEIOS DE PAGAMENTO S.A, nenhum deles foram sanados ou justificados de forma que pudéssemos reformar a decisão outrora exarada, persistindo, assim, os problemas apresentados na sessão pública.

DA DECISÃO

Pelas razões acima expostas quanto ao recurso apresentado, a Administração CONHECE o recurso interposto, tendo em vista a sua tempestividade, para no MÉRITO, NEGAR-LHE PROVIMENTO, mantendo-se a inabilitação da empresa GETNET ADQUIRÊNCIA E SERVIÇOS PARA MEIOS DE PAGAMENTO S.A do presente certame.

Importa destacar, ainda, que esta justificativa não vincula a decisão superior acerca da adjudicação e homologação do certame, apenas faz uma contextualização fática e documental com base naquilo que foi carreado a este processo, fornecendo subsídios a autoridade superior, a quem cabe a análise desta decisão.

Desta maneira, nada mais havendo a relatar submetemos à Autoridade Superior para apreciação e decisão, tendo em vista o princípio do duplo grau de jurisdição e conforme preceitua o art. 109, § 4º da Lei 8.666/1993.

É o que decidimos.

Gramado, 21 de junho de 2022.


JOSÉ ALBERTO PERETRA DA SILVA JÚNIOR

Pregoeiro


VANESSA BUBOLZ DE LIMA

Membro Titular da Equipe de Apoio


PAULA FERNANDA SCHUCK

Membro Titular da Equipe de Apoio

Visto, opino favoravelmente à manifestação ao Pregoeiro e Equipe de Apoio.



CAROLINA FISCH

Procuradora

Homologo a presente decisão.

Gramado, 22 de junho de 2022.

ROSA HELENA PEREIRA VOLK:31665187034
034

Assinado de forma digital por ROSA HELENA PEREIRA VOLK:31665187034
Dados: 2022.06.22 09:51:26 -03'00'

ROSA HELENA PEREIRA VOLK

Presidente

Autarquia Municipal de Turismo Gramadotur