

**PARECER JURÍDICO Nº. 1.881/2.021 – L.C.
RECURSO ADMINISTRATIVO**

Órgão Responsável: Secretaria Municipal de Educação.
Referência: Licitação na modalidade Pregão Presencial nº 076/2.021.
Protocolo nº: 2021005597.
Recorrente: Ginerclei Pereira dos Santos.
CPF/CNPJ/MF Recorrente: 03.605.331/0001-43.

EMENTA: DIREITO ADMINISTRATIVO – LICITAÇÕES E CONTRATOS – PARECER JURÍDICO – PREGÃO PRESENCIAL Nº 076/2.021 – AQUISIÇÃO DE MATERIAIS DE EXPEDIENTE E PAPELARIA EM GERAL E CORRELATOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DA SECRETARIA MUNICIPAL DE EDUCAÇÃO, PELO PERÍODO DE 12 (DOZE) MESES – RECURSO CONTRA ATO QUE INABILITOU EMPRESA – RECURSO CONHECIDO E PROVIDO - LEI FEDERAL 8.666, DE 1993.

1. RELATÓRIO

Adveio a esta Procuradoria Jurídica Municipal, a fim de se conferir análise e parecer, via do Departamento de Licitações e Contratos Administrativos, por sua chefia, o Processo Administrativo de nº 2021005597, que trata sobre licitação na modalidade Pregão Presencial, autuado sob nº 076/2.021.

Anexo ao mesmo constou a peça de Recurso Administrativo apresentada pela licitante Ginerclei Pereira dos Santos, em 02 de setembro de 2.021.

Referida petição fora apresentada, por Ginerclei Pereira dos Santos (CNPJ nº 03.605.331/0001-43), que argumenta que a mesma foi inabilitada de forma arbitrária, pois, de acordo com a mesma, não foi considerado ou realizado diligências necessárias para sanar a ausência de informações na fase de habilitação, desconsiderando que a mesma ofertou a proposta mais vantajosa em vários itens.

Argumenta que:

“[...] Entendemos que houve um exagero na decisão que inabilitou a Empresa GINERCLEI PEREIRA DOS SANTOS - CNPJ nº 03.605.331/0001-43, pois a simples diligência no site no Tribunal de Justiça do Estado de Goiás, sanaria a ausência das informações sobre a regularidade de Empresa, devidamente justificado em Ata.

[...]”

Diante disto, pede procedência do Recurso Administrativo, para os fins de que seja reconsiderada a inabilitação da empresa ora Recorrente.

Em síntese, é o relato do que basta.

2. FUNDAMENTAÇÃO

2.1. –NATUREZA E EXTENSÃO DO PRESENTE PARECER:

Cogente digressão inicial quanto à natureza e extensão do presente ato, com o fim de que reste direcionado e alertado ao Gestor sua autonomia decisória sobre eventuais ponderações/recomendações aqui destacadas, que impeçam ou eventualmente obstaculizem o regular sequenciamento do feito.

Tem a referida atuação jurídica, quanto ao momento legal do presente procedimento, a incumbência de análise quanto à conformidade dos atos praticados durante o processo com as disposições legais e normativas incidentes.

É instrumento jurídico obrigatório que possui o condão de auxiliar no controle interno dos atos administrativos. Tem natureza consultiva, na medida em que a partir de seu conteúdo é que a Secretaria Municipal avaliará a extensão e gravidade de eventuais defeitos do processo ou sua integral conformidade com a legislação e, assim assessorado, bem defina o foco da Administração, quer pela continuidade do certame, quer por outra medida que o torne sem efeito, observada a autotutela administrativa.

2.2. DOS REQUISITOS DE ADMISSIBILIDADE:

Do compulsar dos autos, denota-se que o Recurso Administrativo apresentado pela empresa, Ginerclei Pereira dos Santos, é cabível e tempestivo. Isso porque, o item 20 do Instrumento Convocatório e a legislação de regência assim admite, nos termos do artigo 4º, inciso XVIII da Lei Federal N.º 10.520/02, que detém a seguinte redação:

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

(...)

XVIII - declarado o vencedor, qualquer licitante poderá manifestar imediata e motivadamente a intenção de recorrer, quando lhe será concedido o prazo de 3 (três) dias para apresentação das razões do recurso, ficando os demais licitantes desde logo intimados para apresentar contra-razões em igual número de dias, que começarão a correr do término do prazo do recorrente, sendo-lhes assegurada vista imediata dos autos;

(...)

O Recurso Administrativo da parte Interessada-Recorrente Ginerclei Pereira dos Santos foi recepcionado, como relatado, em 02 de setembro de 2.021. Portanto, dentro do prazo estabelecido para o respectivo fim, haja vista que a decisão atacada foi proferida na Ata de Sessão ocorrida no dia 30/08/2.021.

2.3. DA COMPREENSÃO JURÍDICA SOBRE AS RAZÕES DE RECURSO:

Inobstante às digressões traçadas no tópico precedente, com o fito de se garantir maior eficiência aos primados da ampla defesa e contraditório, bem como aos critérios de transparência que, de modo cogente, submete a Administração Pública local,



e, primordialmente os princípios inerentes ao processo licitatório a que alude o artigo 3º da LLC¹, passamos a analisar as razões do recurso apresentado.

Para tanto, partimos do pressuposto de que a Administração, tal como preconiza o artigo 41 da LLC *“não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada”*.

Questiona a Recorrente Ginerclei Pereira dos Santos (CNPJ nº 03.605.331/0001-43), que a mesma foi inabilitada de forma arbitrária, pois, de acordo com a mesma, não foi considerado ou realizado diligências necessárias para sanar a ausência de informações na fase de habilitação, desconsiderando que a mesma ofertou a proposta mais vantajosa em vários itens.

Por fim, a Recorrente Ginerclei Pereira dos Santos, alega que a decisão ora atacada, não se mostra consentânea com os princípios e normas que regem o procedimento licitatório, razão pela qual pleiteia a reconsideração da decisão da Pregoeira, para que seja declarada habilitada a empresa Recorrente.

A extensão do presente, cabe frisar, é vinculada ao aspecto jurídico do processo administrativo, somente. Quer-se com isso dizer que nada que diga respeito à tecnicidade do objeto da contratação, bem assim a magnitude do que é licitado deva ser expedido juízo de valor jurídico, pressupondo ter o Gestor se municiado de toda capacidade técnica e conhecimentos específicos sobre o que é adquirido *latu sensu*, ao fim precípuo de alcançar o interesse da Administração Pública.

¹ Art. 3º 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.



Não obstante a isso, analisando detidamente as razões do Recurso, compreendo assistir razão, a Recorrente, notadamente quanto aos questionamentos levantados.

Isso porque, conforme se depreende dos autos em epígrafe, o Edital exigiu de forma explícita, no que tange a documentação relativa à qualificação econômico-financeira, certidão negativa de falência, concordata ou recuperação judicial expedida pelo distribuidor da comarca da sede licitante, emitida no período em até 30 (trinta) dias anteriores à data fixada para a entrega dos envelopes. *In Verbis*:

“(…)

10.5. A documentação relativa à qualificação econômico-financeira consistirá em:

10.5.1. Certidão negativa de falência, concordata ou recuperação judicial expedida pelo distribuidor da comarca da **SEDE DA LICITANTE**, emitida no período em até **30 (TRINTA) DIAS** anteriores à data fixada para a entrega dos envelopes.

(…)”.

Nesse sentido, segundo exigências editalícias, a Recorrente deveria ter apresentado a certidão negativa de falência, concordata ou recuperação judicial expedida pelo distribuidor da comarca da sede licitante, emitida no período em até 30 (trinta) dias anteriores à data fixada para a entrega dos envelopes, o que não fez.

Em respeito ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório (arts. 3º e 41 da Lei nº 8.666/93), a regra é que os licitantes apresentem documentação capaz de refletir, desde logo, o atendimento das condições estabelecidas pela Administração no edital.

J

No entanto, tendo como finalidade privilegiar a competição mediante a manutenção na disputa de licitantes que tenham entregue documentação omissa/incompleta, a Lei de Licitações legitima a realização de diligências.

É o que estabelece o seu art. 43, § 3º, pelo qual 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.**” (Destacamos.)

A par dessa permissão, outros dispositivos do decreto, além do artigo 43, § 3º, da Lei 8666/1993, são incisivos em somente permitir a inclusão de documentos para saneamento de erros ou falhas na proposta já apresentada, conforme abaixo:

Art. 8º

[...]

XII - ata da sessão pública, que conterà os seguintes registros, entre outros:

[...]

h) a decisão sobre o saneamento de erros ou falhas na proposta ou na documentação;

[...]

Art. 17. Caberá ao pregoeiro, em especial:

[...]

VI - sanear erros ou falhas que não alterem a substância das propostas, dos documentos de habilitação e sua validade jurídica;

J

[...]

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.*

Isso é também o que prevê o Instrumento Convocatório, no item 21.7. *In*

Verbis:

“(…)

21.7. *É facultada ao Pregoeiro ou à autoridade superior, em qualquer fase da licitação, a promoção de diligência destinada a esclarecer ou complementar a instrução do processo, conforme art. 43, § 3º da Lei nº 8.666/93.*

(…)”

À luz desse dispositivo, caberá à Administração solicitar maiores informações a respeito do documento disponível na internet e de fácil acesso, para comprovar o atendimento das condições fixadas no edital.

Inclusive, nada obsta que, nesta etapa de diligência, sejam juntados outros documentos que esclareçam ou complementem as informações exigidas no Instrumento Convocatório.

Entender de forma diversa, no sentido de que a mera inclusão de documentos novos já caracteriza a hipótese vedada no § 3º do art. 43 da Lei, pode ensejar o esvaziamento dessa regra.

J

Isso porque, a ideia de esclarecimento e complementação envolve também a comprovação das informações adicionais mediante aposição de novos documentos.

Ao afastar a possibilidade de reunir novos documentos para fins de demonstrar a regularidade e a finalidade do documento disponível na internet, restringe-se injustificadamente as atividades inerentes às diligências.

Vale asseverar ainda, que o documento em questão em nada influencia no futuro e eventual fornecimento dos itens, pois trata-se de produtos industrializados e, a licitante, apenas receberá pelas mercadorias entregues, não tratando de serviço essencial e contínuo.

Além disso, segundo entendimento do TCU, 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.

O pregoeiro, deve sanear eventuais erros ou falhas que não alterem a substância das propostas, dos documentos e sua validade jurídica, mediante decisão fundamentada.

A vedação à inclusão de novo documento, prevista no art. 43, §3º, da Lei 8.666/1993, 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.

J

Senão vejamos:

“SUMÁRIO: 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.

1. 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).

2. 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. (GRUPO II – CLASSE VII – Plenário - TC 018.651/2020-8)”.

Sendo assim, de acordo com os princípios da proporcionalidade, razoabilidade, bem como, com a finalidade privilegiar a competição mediante a manutenção na disputa de licitantes que tenham entregue documentação omissa/incompleta, a Lei de Licitações legitima a realização de diligências.

Por fim, necessário se faz que o Administrador quando da aplicação da Lei de Licitação não só busque a aplicação pura e direta do dispositivo legal, mas também conjugá-lo com todos os princípios norteadores em busca da solução que melhor prestigie o interesse público e os fins buscados pelos procedimentos licitatórios.

3. CONCLUSÃO

De tudo o que se expôs, esta Procuradoria Jurídica do Município de Catalão/GO orienta, via do procurador que este a subscreve, pelo **CONHECIMENTO** do Recurso Administrativo apresentado e seu **TOTAL PROVIMENTO**, nos moldes do acima exposto.

Oriento, seja reformada a Decisão da Pregoeira, no Julgamento da Habilitação, emitida em 02 de setembro de 2.021, no Pregão Presencial 076/2.021, que inabilitou a empresa Recorrente Ginerlei Pereira dos Santos, para que seja recebida a



documentação complementar, nos termos do art. 43, § 3º da Lei 8.666/1993, e, consequentemente, considerada a habilitação da Recorrente no presente certame.

SOLICITO, por derradeiro, a remessa do presente feito ao Núcleo de Editais e Pregões, a fim de que tome conhecimento e dê prosseguimento ao processo de acordo com a praxe local.

É o parecer. S.M.J.

Catalão (GO) aos, 10 de setembro de 2.021.



João Paulo de Oliveira Marra
Procurador-Chefe Administrativo
OAB/GO 35.133