



Processo: 14776/2022

Recorrente: ALIMINAS ALIMENTAÇÃO INDUSTRIAL LTDA.

Assunto: Recurso

Ào Ilmo. Sr. Subprocurador de Processos Administrativos;

Trata-se de recurso administrativo interposto pela empresa recorrente em face do resultado de julgamento que a inabilitou do Pregão Eletrônico n. 047/2022, que tem por objeto o fornecimento de nutrição e alimentação destinadas a pacientes, acompanhantes e funcionários do Hospital Maternidade Dr. Mário Dutra de Castro, no qual restou vencedora a empresa recorrida.

Em suma, a empresa recorrente alega em sua peça recursal que o pregoeiro *“não oportunizou à reclamante, através de simples diligência esclarecedora, por ocasião da sessão, sanar eventual omissão ou irregularidade de pouca relevância”*, tendo em vista que o *“defeito documental da Recorrente não foi a falta de apresentação da documentação, mas o mero ato de juntar o documento complementar da Procuradoria Geral do Estado e o mesmo julgamento foi dado à complementação do item 20.01.2 quanto à certidão de competência do Foro, também complementar à certidão de Falência e Concordata”*.

Afirma, ainda, quanto à alegação de que a certidão do CRN está fora da validade (item 21.3), que *“tal alegação não procede visto que, comprovadamente, o documento apresentado pela reclamante situa-se dentro da validade”*.

Por fim, afirma que o atestado de capacidade técnica apresentado pela empresa Kitchen Comércio e Indústria Ltda. não está em conformidade com o item 21.2 do edital, eis que se trata de atestado provisório, requerendo a análise de compatibilidade e quantitativo com o objeto licitado com vistas a apurar os indícios de irregularidade e, se comprovadas, que se proceda a inabilitação da referida licitante.

As fls. 08/11 foram acostadas as contrarrazões apresentadas pela licitante kitchen Comércio e Indústria Ltda., requerendo a manutenção da decisão da Comissão de Pregão.

A Comissão de Pregão III, às fls. 12, limitou-se a encaminhar os autos para pronunciamento de ordem jurídica, na forma do item 28.5 do edital.

É o relatório.

Preliminarmente, verifica-se que o recurso, ora apreciado, é tempestivo e foi recebido pela Comissão de Pregão, pelo que deve ser conhecido, analisado e decidido.

Em matéria de recurso administrativo, dispõe o art. 109 da Lei n. 8.666/93:

Art. 109. Dos atos da Administração decorrentes da aplicação desta Lei cabem:

I - recurso, no prazo de 5 (cinco) dias úteis a contar da intimação do ato ou da lavratura da ata, nos casos de:



- a) habilitação ou inabilitação do licitante;
- b) julgamento das propostas;
- c) anulação ou revogação da licitação;
- d) indeferimento do pedido de inscrição em registro cadastral, sua alteração ou cancelamento;
- e) rescisão do contrato, a que se refere o inciso I do art. 78 desta lei;
- e) rescisão do contrato, a que se refere o inciso I do art. 79 desta Lei; (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994)
- f) aplicação das penas de advertência, suspensão temporária ou de multa;
- [...]

§ 4º O recurso será dirigido à autoridade superior, por intermédio da que praticou o ato recorrido, a qual poderá reconsiderar sua decisão, no prazo de 5 (cinco) dias úteis, ou, nesse mesmo prazo, fazê-lo subir, devidamente informado, devendo, neste caso, a decisão ser proferida dentro do prazo de 5 (cinco) dias úteis, contado do recebimento do recurso, sob pena de responsabilidade.”

O Decreto Federal n. 10.024/19, que regulamenta a licitação, na modalidade pregão, na forma eletrônica, assim dispõe sobre a matéria:

“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;”

“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”.

Ou seja, o recurso deverá ser dirigido à autoridade competente (que nomeou o pregoeiro), por intermédio de quem praticou o ato recorrido (pregoeiro). Portanto, o pregoeiro, ao receber o recurso e sendo o mesmo conhecido, poderá julgá-lo procedente - ocasião na qual irá alterar a

la. 2



sua decisão, exercendo o juízo de retratação - ou improcedente - quando irá manter sua decisão, fundamentando-a, devendo, neste caso, remetê-lo à autoridade superior, devidamente informado, no prazo de cinco dias.

Em pesquisa acerca da matéria, depreende-se que a autoridade que designou o pregoeiro é que detém competência para julgar o mérito dos recursos interpostos, que, no caso em tela, é a Secretaria de Saúde, motivo pelo qual a esta especializada cabe apenas opinar juridicamente acerca do recurso.

Pois bem. Quanto à alegação de que o *“defeito documental da Recorrente não foi a falta de apresentação da documentação, mas o mero ato de juntar o documento complementar da Procuradoria Geral do Estado”*, s.m.j., não assiste razão à recorrente.

O edital, em seu item 19, exigiu a documentação referente à habilitação para fins de comprovação de regularidade fiscal e trabalhista, dentre elas, a prova de regularidade com a Fazenda Estadual, através da apresentação de Certidão de Regularidade de Tributos Estaduais (ICMS) expedida pela Secretaria de Estado de Fazenda e da Certidão da Dívida Ativa Estadual (item 19.5):

19. REGULARIDADE FISCAL E TRABALHISTA

[...]

19.5 - Prova de regularidade com a Fazenda Estadual, através da apresentação de Certidão de Regularidade de Tributos Estaduais (ICMS) expedida pela Secretaria de Estado de Fazenda e da Certidão da Dívida Ativa Estadual comprovando a inexistência de débitos inscritos, ou outra(s) equivalente(s), tal (ais) como certidão (ões) positiva(s), com efeito, de negativa(s), na forma da lei;

Compulsando os autos do processo licitatório, verifica-se que a recorrente apresentou tão somente a Certidão de Regularidade Fiscal n. 04/2022/1008637 (fls. 627), deixando de apresentar a Certidão de Dívida Ativa Estadual, emitida pela Procuradoria Geral do Estado.

Inclusive, no campo de observações da própria Certidão de Regularidade Fiscal n. 04/2022/1008637, consta que a certidão *“deve estar acompanhada da Certidão Negativa de Dívida Ativa, emitida pelo órgão próprio da Procuradoria Geral do Estado, nos termos da Resolução Conjunta PGE/SER nº 33/2004”*.

Se a recorrente não apresentou documentação que deveria constar no envelope de habilitação, s.m.j., correta a sua inabilitação.

Ressalte-se que o certame foi realizado com base na Lei n. 8.666/93. Assim, a ausência do documento não pode ser suprimida por “simples diligência esclarecedora”, como afirma a recorrente, tendo em vista a vedação do art. 43, § 3º da Lei n. 8.666/93:

§ 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

la.



documento ou informação que deveria constar originariamente da proposta.

Diferente cenário seria se a recorrente estivesse participando do certame na condição de microempresa, empresa de pequeno porte ou equiparadas, caso em que poderia se valer da benesse da concessão do prazo de 05 (cinco) dias úteis para regularizar a documentação, estabelecida no art. 43, § 1º da LC n. 123/06, reproduzida no subitem 19.8.2 do edital.

Como é de notório saber jurídico, o princípio da competição, que norteia as licitações, relaciona-se à competitividade, às cláusulas assecuratórias da igualdade de condições a todos os concorrentes.

Foram estabelecidas exigências documentais claras e expressas a todas às licitantes de forma igualitária, sendo certo que, se as demais cumpriram, não pode a Administração favorecer a recorrente aceitando documento superveniente, que deveria ter sido apresentado no envelope de habilitação.

A mesma linha de raciocínio se aplica à ausência da declaração que indique os cartórios ou ofícios de registro que controlam a distribuição dos pedidos de falências e concordatas, estabelecida no subitem 20.1.2:

20.1.2 - A licitante, sediada em outra comarca ou estado da federação, deverá apresentar, juntamente com as certidões exigidas, declaração passada pelo foro de sua sede ou qualquer outro documento idôneo que indique os cartórios ou ofícios de registro que controlam a distribuição dos pedidos de falências e concordatas.

Verifica-se que a disposição editalícia supratranscrita limitou-se a observar a regra legal que exige a apresentação de certidão negativa de falência relativa ao foro do domicílio ou de sede da licitante e que a complementação exigida, ou seja, declaração oficial da autoridade judiciária competente, relacionando os distribuidores que, na Comarca de sua sede, tenham atribuição para expedir certidões negativas de falências ou recuperação judicial, objetivou a observância da organização judiciária da sede ou domicílio dos licitantes, de forma a resguardar o interesse público, considerando que em outras comarcas é possível a utilização de mais de um Cartório para a distribuição de feitos.

Ou seja, a complementação não implicou em alteração e ampliação do dispositivo legal, tratando-se apenas de resguardar os princípios que regem a Administração Pública, mormente a preservação do interesse público, evitando eventuais danos ao erário, além de também zelar pela segurança jurídica da futura contratação.

Compulsando os autos do processo licitatório, verifica-se que a recorrente apresentou às fls. 691/692 somente a Certidão n. 2022.1161681.965-1 expedida pelo Poder Judiciário, Estado do Rio de Janeiro, Macaé DCP, não tendo apresentado a declaração indicando os cartórios ou ofícios de registro que controlam a distribuição dos pedidos de falências e concordatas.

Verificada a ausência de documento previsto no edital, impende a inabilitação do licitante, uma vez que o julgamento do preenchimento dos requisitos de habilitação devem ser equânimes

la. 4



a todos os participantes, sob pena de, agindo de modo diverso, violar-se a lei e o princípio da isonomia entre os licitantes dentre outros.

Marçal Justen Filho¹ leciona neste sentido:

Se existirem dúvidas fundadas acerca do preenchimento dos requisitos legais, isso evidenciará ausência de instrução suficiente. Todas as circunstâncias deverão ser esclarecidas. Dúvidas sobre o preenchimento dos requisitos não podem ser resolvidas mediante "presunção" favorável ao licitante. Aliás, muito pelo contrário: incumbe ao interessado o ônus de provar o atendimento aos requisitos legais; se não fizer a prova, de modo satisfatório, a solução será sua inabilitação. Não há caimento para presunções: ou os requisitos foram atendidos de modo cabal ou não o foram.

Se a recorrente não apresentou documento expressamente exigido no edital em momento próprio, descumprindo os requisitos previamente contidos no edital para fins de habilitação, não há que se falar em ilegalidade do ato que a desclassificou do certame.

Quanto à alegação de formalismo excessivo, esta assessoria jurídica se pauta pelo respeito aos princípios que regem as licitações, dentre eles, a legalidade, impessoalidade, vinculação ao instrumento convocatório, competitividade e igualdade entre os licitantes.

Permitir a inclusão de documento, durante o andamento do certame, seria violar a lei, os princípios constitucionais e os previstos no art. 3º da Lei de Licitações:

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.

Conclui-se, portanto, que não há razão de reformar a decisão da Comissão, opinando-se pela manutenção da inabilitação da recorrente.

Por fim, quanto à alegação de inconformidade do atestado de capacidade técnica apresentado pela licitante Kitchen Comércio e Indústria Ltda., deve a Comissão de Pregão proceder à análise e decisão, eis que tal atribuição não incumbe a esta assessoria jurídica.

Sugere-se, ao final, que sejam os autos encaminhados para análise da autoridade hierárquica superior para ciência e decisão final, na forma do art. 109, § 4º da Lei n. 8.666/93 c/c art. 13, IV do Decreto Federal n. 10.024/19.

¹ JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 2016, pag. 23.




Resalte-se que o exame desta assessoria jurídica se dá tão somente quanto à legalidade, subtraindo-se análises que importem considerações de ordem técnica, financeira ou orçamentária, considerando-se a delimitação legal de competência institucional deste órgão, restringindo-se aos aspectos jurídicos, com base nas peças constantes dos autos, não adentrando no mérito administrativo, nem questões de conveniência e oportunidade, cuja atribuição é do administrador, podendo este decidir de forma diversa, fundamentadamente, com fiscalização pelo órgão de controle interno.

É o parecer, meramente opinativo e não vinculativo, que se submete à consideração superior, *sub censura*, podendo acolhê-lo ou rejeitá-lo liminarmente.

Nova Friburgo, 10 de junho de 2022.

Layne de Andrade Alves
Assessora de Nível Superior II
Subprocuradoria de Processos Administrativos
Matr. 62.773


João Paulo Figueiredo
PROCURADOR GERAL
PMN-MATR: 63010