

MUNICÍPIO DE NOVA FRIBURGO

Prefeitura Municipal de Nova Friburgo
Nova Friburgo - RJ



Processo Nº 10361/24

Rubrica

Rst. 2

Relatório de Histórico de Andamento de Atividades

PROTOCOLO

Identificador: a9840f2f-4633-4792-afca-2c7f8a1f8dfb
Protocolo: Processo Requerimento Nº 010367/2024
Data: 24/04/2024 14:43:07
Origem: M COSTA CORREIA LTDA
Contato: M COSTA CORREIA LTDA
Protocolador: MATEUS DE CASTRO
Assunto: RECURSO - ANÁLISE DE PROCESSOS
Detalhamento: RECURSO

HISTÓRICO DAS ATIVIDADES
por ordem das atividades mais recentes

Nº	Origem	Destino	Movimentação	Situação
1	Prefeitura Municipal de Nova Friburgo MATEUS DE CASTRO 24/04/2024 14:43:20	APÓIO A COMISSÃO DE PREGÃO	Segue protocolo para as devidas providências.	Enviada

M COSTA CORREIA LTDA
CNPJ: 46.295.883/0001-05
RUA PORTO ALEGRE, Nº 50
JARDIM EXCELSIOR
CABO FRIO – RJ CEP: 28.925-010



A

PREFEITURA MUNICIPAL DE NOVA FRIBURGO – RJ

SECRETARIA DE ASSISTENCIA SOCIAL, DIREITOS HUMANOS, TRABALHO E POLITICAS PÚBLICAS
PARA A JUVENTUDE

COMISSÃO DE LICITAÇÃO

Ilmo(a). Sr(a). Pregoeiro(a)
PREGÃO ELETRÔNICO SRP Nº. 248/2023.

PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº 4196/2023

REF: PREGÃO ELETRÔNICO N. 248/2023

OBJETO: REGISTRO DE PREÇOS para futura e eventual aquisição de REFEIÇÕES - alimentos prontos (preparados por terceiros) tipo quentinha para atender ao Ponto de Apoio para População em situação de Rua em cumprimento às disposições da Portaria nº 369/2020 com alterações da Portaria MDS nº 884 de 10 de maio de 2023 para execução de ações socioassistenciais e estruturação da rede do Sistema Único de Assistência Social (SUAS), pelo período de 01 (um) ano.

M COSTA CORREIA LTDA, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ n. 46.295.883/0001-05, estabelecida na RUA PORTO ALEGRE Nº 50 JARDIM EXCELSIOR, CABO FRIO – RJ, vem, respeitosamente perante Vossa Excelência, por intermédio de sua representante legal, interpor **RECURSO ADMINISTRATIVO** em face da habilitação da INABILITOU nossa empresa desse certame pelas razões que passa expor.

1. DA TEMPESTIVIDADE

Considerando que a aplicação da Lei nº. 14.133/2021 ao presente certame, conforme expressamente indicado no edital, os prazos e procedimentos previstos pela Lei acima mencionada devem ser aplicados ao presente certame, especialmente no que se refere aos prazos processuais. Dentro desse processo licitatório, após análise de nossa proposta e documentação, essa comissão INABILITOU nossa empresa, e abriu prazo para intenção de recurso na fase de habilitação. A empresa recorrente informou em campo próprio do sistema sua intenção de recurso, obedecendo o prazo imposto no certame, tais dados podem ser comprovado em relatório de julgamento/habilitação disposto em próprio sistema da sessão pública em epígrafe. Após registrado as intenções de recurso o(a) pregoeiro(a) abriu o prazo até o dia 24/04/2024 para interposição dos referidos recursos. Sendo assim a recorrente encontra-se dentro dos prazos previsto em lei

2. PRINCÍPIOS DA LICITAÇÃO

O art. 5º da Lei nº 14.133/2021 determina que, em sua aplicação, serão observados os princípios da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da publicidade, da eficiência, do interesse público, da probidade administrativa, da igualdade, da vinculação ao edital, do julgamento objetivo, da segurança jurídica, da razoabilidade, da competitividade, da proporcionalidade, da celeridade, da economicidade e do desenvolvimento nacional sustentável, assim como as disposições do Decreto-Lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942 (Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro).

Visto isto, vale frisar quanto ao princípio da impessoalidade, moralidade, probidade administrativa, igualdade e da transparência. De forma breve e sucinta, observe uma breve síntese de cada princípio destacado a cima:

PRINCÍPIO DA IMPESSOALIDADE: Este princípio busca tanto a igualdade de tratamento que a Administração deve dispensar aos administrados que se encontrem em idêntica situação jurídica quanto evitar qualquer tipo de favorecimento ou conduta prejudicial intencional, por parte do ente público. A atuação da Administração deve voltar-se exclusivamente para a satisfação do interesse público. Em relação às licitações, a impessoalidade implica na observância dos objetivos previamente estabelecidos, afastando a discricionariedade e o subjetivismo na condução dos procedimentos das licitações.

PRINCÍPIO DA MORALIDADE: O princípio da moralidade impõe que o administrador público não dispense os preceitos éticos que devem estar presentes em sua conduta. A atuação administrativa, além de respeitar a lei, deve ser ética, leal e séria. A conduta dos licitantes e dos agentes públicos tem de ser, além de lícita, compatível com a moral, a ética, os bons costumes e as regras da boa administração.

PRINCÍPIO DA PROBIIDADE ADMINISTRATIVA: a probidade administrativa deve ser compreendida no sentido de honestidade, moralidade e boa-fé por parte dos gestores públicos. Dessa maneira, o gestor público deve atuar honestamente perante os licitantes e para com a própria Administração, devendo suas atividades estarem voltadas para a concretização do interesse público – que é a promoção da seleção da proposta mais vantajosa.

PRINCÍPIO DA IGUALDADE: este princípio guarda relação com a impessoalidade e a isonomia. A pretensão é oferecer aos licitantes igualdade de direitos, vedando a discriminação entre estes. Um dos objetivos do processo licitatório é assegurar tratamento isonômico entre os licitantes, bem como a justa competição. Sempre deve ser buscada a igualdade de condições entre os concorrentes. A igualdade objetiva garantir um tratamento isonômico aos envolvidos no certame público.



M COSTA CORREIA LTDA
CNPJ: 46.295.883/0001-05
RUA PORTO ALEGRE, Nº 50
JARDIM EXCELSIOR
CABO FRIO – RJ CEP: 28.925-010
para protocolar suas razões contra a ilegalidade na decisão que INABILITOU a empresa recorrente M COSTA CORREIA LTDA CNPJ 46.295.883/0001-05. Demonstrando portanto a tempestividade do presente recurso.

M COSTA CORREIA LTDA
CNPJ: 46.295.883/0001-05
RUA PORTO ALEGRE, Nº 50
JARDIM EXCELSIOR
CABO FRIO – RJ CEP: 28.925-010



Processo Nº 10.367/2014
Rubrica
Fls. 5

PRINCÍPIO DA TRANSPARÊNCIA: o princípio da transparência relaciona-se à limpidez e clareza que devem qualificar as ações e objetivos das entidades e ao acesso às informações, possibilitando assim o acompanhamento da gestão pública. Pela transparência, temos que o órgão público deve atuar, de forma ativa, no sentido de tornar sua conduta cotidiana, e os dados dela decorrentes, acessíveis ao público em geral. Vai além da publicidade, pois fundamenta-se na garantia do acesso as informações de sua mera publicação.

Visto isto, podemos observar que, as licitações no Brasil movimentam cerca de 700 bilhões de reais, representando 20% do PIB. Sua importância no ordenamento jurídico nacional é inconteste tendo em vista que o instituto tem status normativo constitucional: o a erige como uma das regras básicas da Administração Pública.

A Lei n. 8.666, de 1993, bem como a nova lei de licitações 14.133/2021, foram editadas para atribuir maiores níveis de eficiência e moralidade nas licitações e contratações administrativas, e não obstante é alto o índice de fraudes nesse campo como se percebe da atuação dos órgãos de controle.

3. DA NECESSÁRIA HABILITAÇÃO DA EMPRESA M COSTA CORREIA LTDA CNPJ 46.295.883/0001-05

Pelo princípio do vínculo ao instrumento convocatório, todos os licitantes devem cumprir RIGOROSAMENTE as regras previstas no edital. Forma de que não há discricionariedade do pregoeiro em admitir sua não observância.

No presente caso, a referida empresa atendeu todas as regras estipuladas no instrumento convocatório ao apresentar sua proposta, quanto a sua documentação regular e completa.

Vejamos:

4. DOS FATOS.

Na fase de Habilitação, essa comissão INABILITOU a empresa recorrente M COSTA CORREIA LTDA CNPJ 46.295.883/0001-05 por que essa não comprovou sua habilitação fiscal, em não entregar certidão da dívida ativa estadual. O recorrente solicitou o prazo de 5 dias, como preconiza o termo convocatório, a lei de licitação 14.133/2021, lei complementar 123/2006, do tratamento diferido para as Microempresas e Empresas de Pequeno Porte e do Decreto nº 8.538/2015. Mesmo assim não foi concedido.

Como se vê, a inabilitação foi sumária, embora a Recorrente tenha invocado a condição de Microempresa (ME), mediante apresentação da competente declaração exigida no Edital, além de documento chancelado pela junta comercial do estado e balanço patrimonial dos termos exigidos em lei a fim de se valer dos benefícios previstos na Lei Complementar nº 123/2006, o que lhe asseguraria a prerrogativa de sanear ou emitir a documentação relacionada à sua regularidade fiscal e trabalhista no prazo de 05 dias úteis, nos termos do art. 43, § 1º, do diploma.

M COSTA CORREIA LTDA
CNPJ: 46.295.883/0001-05
RUA PORTO ALEGRE, Nº 50
JARDIM EXCELSIOR
CABO FRIO – RJ CEP: 28.925-010

5. Dos fundamentos jurídicos:

VIOLAÇÃO ÀS PRERROGATIVAS ASSEGURADAS À RECORRENTE PELAS LEIS

A minuta do Instrumento Convocatório relaciona todas as normas de regência a que se sujeita o presente Convite, indicando expressamente, dentre elas, a Lei Federal nº 14.133/2021, através do "caput" do art. 4º – manteve o direito de preferência para as microempresas e empresas de pequeno porte, ao dispor que "aplicam-se às licitações e contratos disciplinados por esta Lei as disposições constantes dos arts. 42 a 49 da Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006."

No mesmo passo, a DECLARAÇÃO PARA MICROEMPRESA, EMPRESA DE PEQUENO PORTE OU MICROEMPREENDEDOR INDIVIDUAL – versado sobre a habilitação, e outros documentos entregues a essa comissão pelo recorrente, disciplina formalmente e garante o exercício dos benefícios tipificados na Lei Complementar nº 123/2006 por parte das empresas enquadradas nas categorias de ME e EPP, sem estabelecer qualquer restrição à aplicabilidade das prerrogativas legais no presente certame.

Verifica-se, outrossim, que a Recorrente atendeu à exigência do Edital para se valer dos benefícios previstos na Lei Complementar nº 123/2006, ao passo que apresentou regularmente a declaração demandada segundo o modelo exposto no do Instrumento Convocatório, e demais documentos, devendo ser assegurada às licitantes enquadradas como ME ou EPP a fruição dos benefícios nela delineados.

Firmada essa inamovível premissa, imperiosa se revela a conclusão no sentido da flagrante ilegalidade pois, conforme item 17.09.02, do Edital, ao passo que a Recorrente apresentou documentos a seu enquadramento, que sucede a Lei Complementar 123/2006 e introduziu no ordenamento positivo um regime diferenciado de tratamento para a regularidade fiscal e trabalhista de ME e EPP. Em síntese, os licitantes que satisfizerem os requisitos para usufruir do regime daquele diploma gozarão do benefício de comprovação da regularidade fiscal e trabalhista **apenas como requisito para a contratação**. Significa afirmar que, em existindo restrição à regularidade fiscal ou trabalhista da empresa vencedora, terá de direito dela a obtenção de prazo de 05 dias úteis, prorrogáveis por igual período, para promover o saneamento da desconformidade.

A regra da inexistência de regularidade fiscal ou trabalhista em etapa anterior à da assinatura do contrato administrativo e a prerrogativa de saneamento da situação tributária e trabalhista das ME's e EPP's em 05 dias úteis são extraídas da leitura combinada dos arts. 42 e 43, § 1º, da LC nº 123/2006:

"Art. 42. Nas licitações públicas, a comprovação de regularidade fiscal e trabalhista das microempresas e das empresas de pequeno porte somente será exigida para efeito de assinatura do contrato. (Redação dada pela Lei Complementar nº 155, de 2016)".



M COSTA CORREIA LTDA
CNPJ: 46.295.883/0001-05
RUA PORTO ALEGRE, Nº 50
JARDIM EXCELSIOR
CABO FRIO – RJ CEP: 28.925-010



Podemos ver ainda o Art. 43: As microempresas e as empresas de pequeno porte, por ocasião da participação em certames licitatórios, deverão apresentar toda a documentação exigida para efeito de comprovação de regularidade fiscal e trabalhista, mesmo que esta apresente alguma restrição. § 1º Havendo alguma restrição na comprovação da regularidade fiscal e trabalhista, será assegurado o prazo de cinco dias úteis, cujo termo inicial corresponderá ao momento em que o proponente for declarado vencedor do certame, prorrogável por igual período, a critério da administração pública, para regularização da documentação, para pagamento ou parcelamento do débito e **para emissão de eventuais certidões negativas** ou positivas com efeito de certidão negativa. (Redação dada pela Lei Complementar nº 155, de 2016 “.

Esse artigo não poderia ter sido mais claro, a licitante que destruta desse benefício terá 5 dias para **REGULARIZAÇÃO** de documento apresentado ou para **EMISSÃO** de certidões de regularidade fiscal.

Em exemplo prático de uso da lei pode ser observado no prego eletrônico 90006/2024, promovido pela Prefeitura Municipal de São Pedro da Aldeia – RJ, para aquisição de kits lanche: No item 03 do referido prego, que pode ser constatado por ela comissão em pesquisa. O pregoeiro faz uso das leis de benefícios a micro e pequenas empresa e empresas de pequeno porte para habilitar a licitante: Vejamos mensagem da sessão pública:

Mensagem do Pregoeiro

Item 3

Para 27.113.285/0002-04 - Caso a empresa não possua a Certidão de Regularidade Estadual Negativa, será preciso conceder cinco dias úteis para apresentação do documento regularizado, a contar da data de hoje.

Enviada em 19/04/2024 às 15:53:12h

M COSTA CORREIA LTDA
CNPJ: 46.295.883/0001-05
RUA PORTO ALEGRE, Nº 50
JARDIM EXCELSIOR
CABO FRIO – RJ CEP: 28.925-010

Mensagem do Pregoeiro

Item 3

Para 27.113.285/0002-04 - Pois declaro a empresa
habilitada com as ressalvas citadas.

Enviada em 19/04/2024 às 15:54:27h

Pregão Eletrônico Nº 90006/2024 (SRP)

Mensagem do Pregoeiro

Item 3

Sr. Fornecedor ROYALE COMERCIO E DISTRIBUICAO
LTDA, CNPJ 27.113.285/0002-04, você foi convocado
para enviar anexos para o item 3. Prazo para encerrar
o envio: 17:00:00 do dia 19/04/2024. Justificativa:
Solicito o envio da Certidão de Regularidade
Municipal, que se encontra vencida, e a Certidão de
Regularidade Estadual, que se encontra Positiva. Caso
a empresa não possua os dois documentos, será
concedido o prazo de 05 (cinco) dias úteis para
apresentação da documentação mencionada.
regularizada..

Enviada em 19/04/2024 às 15:56:41h

No pregoão em epígrafe podemos ver a lei sendo cumprida, onde o pregoeiro informa sobre regularidade fiscal e que será concedido a ele, como preconiza todas as leis outora aqui mencionadas, o prazo de 5 dias para apresentação do referido documento. **Mesmo que a empresa não o possua.** E a declarou habilitada com ressalvas.

A inabilitação da recorrente sem ter dado o prazo legal para apresentação do documento de regularidade fiscal solicitado fere de morte os princípios norteadores da Administração Pública, especialmente o princípio da eficiência (art. 37, da CF). Fere, ainda, o princípio da legalidade, em que o administrador público está, em toda a sua atividade funcional, sujeito aos mandamentos da lei e às exigências do bem comum, e deles não se pode afastar ou desviar, sob pena de praticar ato inválido e expor-se à responsabilidade disciplinar, civil e criminal, conforme o caso.



Por essas razões, cabe recurso.

6. DO PEDIDO

Ante o exposto, requer seja conhecido e provido o presente recurso para reformar a decisão que inabilitou a Recorrente, que o certame volte a fase de habilitação da recorrente, a fim de reconduzi-la ao certame e prosseguir, assegurando-lhe a regular fruição dos benefícios previstos na Lei Complementar 123/2006 e do termo convocatório, dentre os quais a regularização e/ou emissão e sua documentação fiscal (certidão da dívida ativa estatual) no prazo de 05 dias úteis. Aos itens que a recorrente foi vencedora.

Termos em que pede e espera deferimento.

Cabo Frio – RJ, 23 de março de 2024

FERNANDA RIBEIRO
BARBOSA:606648153
Assinado de forma digital por
FERNANDA RIBEIRO
BARBOSA:60664815332
Dados: 2024.04.23 20:28:39 -03'00'
FERNANDA RIBEIRO BARBOSA
Sócia Proprietária

M COSTA CORREIA LTDA
CNPJ: 46.295.883/0001-05
RUA PORTO ALEGRE, Nº 50
JARDIM EXCELSIOR
CABO FRIO – RJ CEP: 28.925-010



Processo Nº 10.367/24
Rubrica
Fls: 9

PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

Solicitação de Certidão de Regularidade Fiscal

PEDIDO N124181 DE 17/04/2024

Pedido em andamento

Acompanhe o pedido na opção CONSULTAR SOLICITAÇÃO DE CERTIDÃO em <https://pgc.rj.gov.br/divida-ativa/certidao-de-regularidade-fiscal>. O prazo para emissão da certidão é de 10 dias.

Para envio da documentação ou em caso de dúvidas, envie e-mail para pgl1cgpr@pgc.rj.gov.br.

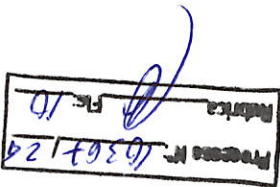
SOLICITANTE

NOME: FERNANDA RIBEIRO BARBOSA
RG: 35.463.757-1
ÓRGÃO EXPEDIDOR: DETRAN
DATA EMISSÃO: 01/01/2000
ENDEREÇO: Rua RUA 13, 36
JARDIM ESPERANÇA - CABO FRIO - RJ - CEP 28.920-033
TELEFONE: (22)2635-6565
CELULAR: (22)9880-6565
E-MAIL:

CONTRIBUINTE - PESSOA JURIDICA - SIMPLES NACIONAL

RAZAO SOCIAL: M COSTA CORREIA LTDA
CNPJ: 46.295.883/0001-05
INSCRIÇÃO ESTADUAL: 12.46091.0
ENDEREÇO: Rua R PORTO ALEGRE, 50
JARDIM EXCELSIOR - CABO FRIO - RJ - CEP 28.915-010
TELEFONE: (22)2656-5656
CELULAR: (22)2356-5656
E-MAIL:

MOTIVO: Ilicitação
OBS:



Encerrada a fase de seleção de fornecedores do PE nº 248/2023, sem que qualquer empresa houvesse sido habilitada e o pregão declarado fracassado, com base no Edital, foi aberta a fase de recursos, tendo sido apresentada intenção/proposição tempestivamente, pela empresa **M COSTA CORREIA LTDA.**, contra a decisão do pregoeiro que a inabilitou, que foi aceita por este Pregoeiro e a equipe de apoio.

I. DO RELATÓRIO

I.A. RESUMO DO RECURSO

Trata-se de **RECURSO** interposto pela empresa **M COSTA CORREIA LTDA.**, com fulcro no artigo 165 da Lei nº 14.133/2021, por intermédio de seu representante legal, **tempestivamente**, contra os termos a decisão deste pregoeiro que inabilitou a empresa, no Pregão Eletrônico nº 248/2023.

Processo Licitatório nº 4.196/2023, referente ao Edital do Pregão Eletrônico nº 248/2023, REGISTRO DE PREÇOS para futura e eventual aquisição de **REFEIÇÕES - alimentos prontos (preparados por terceiros) tipo quentinha para atender ao Ponto de Apoio para População em situação de Rua em cumprimento às disposições da Portaria nº 369/2020 com alterações da Portaria MDS nº 884 de 10 de maio de 2023 para execução de ações socioassistenciais e estruturação da rede do Sistema Único de Assistência Social (SUAS)**, pelo período de 01 (um) ano.

DESPACHO

Comissão de Pregão II

SECRETARIA DE
INFRAESTRUTURA
E LOGÍSTICA



NOVA
FRIBURGO
PREFEITURA



PROCESSO Nº: 10.367/2024

RUBRICA: FOLHA: II

Mensagem do Pregoeiro
Item 1
Para 46.295.883/0001-05 - Sr. licitante tendo não foi possível verificar junto ao SICAF, documentos enviados pelo sistema e site oficial do órgão emissor a sua Certidão da Dívida Ativa Estadual junto a Procuradoria Geral do Estado do Rio de Janeiro
Enviada em 17/04/2024 às 14:07:28h

Durante a sessão, conforme pode ser verificado na transcrição do chat, foi concedido a empresa em caráter de diligência na forma que dispõe o item 15.9 edital, o prazo de 2 (duas) horas para apresentação do referido documento, ocorre que a empresa não possuía, na ocasião da abertura do certame, a referida certidão de regularidade junto a Dívida Ativa Estadual, tendo anexado ao sistema o protocolo de emissão (em anexo aos autos), não sendo aceito por este pregoeiro para fins de aplicação dos benefícios invocados pela recorrente, visto que a empresa não apresentou toda a documentação exigida para efeito de comprovação de regularidade fiscal e trabalhista, mesmo que esta apresente alguma restrição, na forma da lei.

II. DOS FUNDAMENTOS

A recorrente suscitadamente alega que foi incorretamente inabilitada sem que lhe fosse concedido o prazo de 05 (cinco) dias, previsto no art. 43º, §1º da Lei 123/2006, para EMISSÃO, da Certidão Negativa da Dívida Ativa da Procuradoria do Estado do Rio de Janeiro.

apresentadas abaixo:

Compras.gov.br recurso pedindo a reconsideração da decisão conforme as considerações

A Recorrente, também tempestivamente, apresentou, por meio do Sistema

I.B. DO RECURSO

Comissão de Pregão II

SECRETARIA DE
INFRAESTRUTURA
E LOGÍSTICA



NOVA
FRIBURGO
PREFEITURA



PROCESSO Nº: 10.367/2024
RUBRICA: 12

PROCESSO Nº: 10.367/2024
RUBRICA: 13 FOLHA: 13

SECRETARIA DE
INFRAESTRUTURA
E LOGÍSTICA



NOVA
FRIBURGO
PREFEITURA



Comissão de Pregão II

Mensagem do Pregoeiro	Item 1	Para 46.295.883/0001-05 - Desta forma conforme dispõe o item 15.9 do edital, solicito o envio do referido documento no prazo máximo de 2h, improrrogável, sob pena de inabilitação. Pego ainda que nos envie como complemento a Declaração ME/EPP (Anexo V), Certidão expedida pela Junta Comercial do RJ, com o enquadramento da empresa.	Enviada em 17/04/2024 às 14:10:04h
Mensagem do Pregoeiro	Item 1	Para 46.295.883/0001-05 - Sr. licitante informe que não podemos aceitar protocolos de certidão, neste caso teremos que inabilitar sua empresa para o presente certame. Agradeço sua compreensão.	Enviada em 17/04/2024 às 14:56:43h
Mensagem do Pregoeiro	Item 1	Para 46.295.883/0001-05 - Sr. licitante conforme dispõe o edital e a Lei 123/2006, o prazo é apenas para regularização de certidão já apresentada, mesmo com restrições. No caso o sr. não enviou nenhum documento	Enviada em 17/04/2024 às 15:00:22h


JONATHAN PINHEIRO CHAVES
Pregoeiro – Comissão de Pregão II
Matrícula: 206.870

Nova Friburgo, 26 de abril de 2024.

Por todo o exposto, tendo em vista que as alegações são de cunho estritamente jurídico, feitas as considerações acima narradas, encaminho o presente processo, na forma que dispõe o subitem 25.11 do edital do Pregão Eletrônico nº 248/2023, para pronunciamento de ordem jurídica, a fim de subsidiar a decisão deste pregoeiro ante ao recurso interposto, sobretudo quando a aplicação do benefício previsto nos artigos 42 e 43, §1º da Lei nº 123/2006, no caso concreto, tendo em visto que a empresa não apresentou nenhum documento, mas somente o pedido de emissão da referida certidão, com prazo de emissão de 10 dias, protocolado em 17/04/2024, após o horário agendado para a abertura do certame.

III. DAS DILIGÊNCIAS

Comissão de Pregão II

PROCESSO Nº: 10.367/2024
RUBRICA:  FOLHA: 14

SECRETARIA DE
INFRAESTRUTURA
E LOGÍSTICA



NOVA
FRIBURGO
PREFEITURA



PROCESSO Nº 10367
DIA 30/04/2024
Folhas Nº 15 Rubrica 8

Assunto: Recurso - Licitação - Pregão Eletrônico n. 248 de 2023 - Processo Licitatório n. 4.196/2023

Recorrente: M Costa Correia Ltda.

Processo: 10.367/2024

I. RELATÓRIO

Trata-se de recurso apresentado pela empresa recorrente acerca do resultado do julgamento do Pregão Eletrônico n. 248 de 2023 - Processo Licitatório n. 4.196/2023, que tem por objeto licitar a melhor proposta para a aquisição, via registro de preços, de refeições tipo quentinha para atender ao Ponto de Apoio para população em situação de rua.

Inicialmente, convém registrar que o procedimento foi recepcionado por esta assessoria jurídica em 29 de abril de ano em curso.

Em síntese, a recorrente afirma às fls. 03/09 que a Comissão de Pregão II a inabilitou de forma equivocada e sumária por não ter comprovado a sua habilitação fiscal, em razão da não entrega da certidão da dívida ativa estadual, não tendo sido concedido o prazo de 05 (cinco) dias úteis diferido pela LC 123/2006 para micro e pequenas empresas solicitado e previsto no instrumento convocatório.

Por fim, requer o provimento do recurso para que seja assegurada a fruição dos benefícios previstos na LC 123/2006 e do termo convocatório, dentre os quais a regularização e/ou emissão de sua documentação fiscal (certidão da dívida ativa estadual) no prazo de 05 (cinco) dias úteis.

A Comissão de Pregão II, em manifestação de fls. 11/14, afirma que foi concedido à recorrente, em caráter de diligência complementar, na forma do que dispõe o item 15.9 do edital, o prazo de 02 (duas) horas para apresentação do referido documento, no entanto, a empresa não possuía o referido documento na ocasião da abertura do certame, tendo sido anexado aos autos o protocolo de emissão, o qual não foi aceito para fins de aplicação dos benefícios invocados pela recorrente.

Por fim, encaminhou os autos a esta Procuradoria-Geral para pronunciamiento de ordem jurídica a fim de subsidiar a decisão, sobretudo quanto à aplicação do benefício previsto nos artigos 42 e 43, § 1º da Lei n. 123/2006 no caso concreto, tendo em vista que a empresa não apresentou nenhum documento, mas somente o pedido de emissão da certidão, protocolado após o horário agendado para a abertura do certame.

E o relatório.

II. DOS FUNDAMENTOS

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. 165 da Lei n. 14.133/2021:

Art. 165. Dos atos da Administração decorrentes da aplicação desta Lei cabem:

I - recurso, no prazo de 3 (três) dias úteis, contado da data de intimação ou de lavratura da ata, em face de:

a) ato que defira ou indefira pedido de pré-qualificação de interessado ou de inscrição em registro cadastral, sua alteração ou cancelamento;

b) julgamento das propostas;

c) ato de habilitação ou inabilitação de licitante;

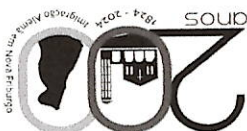
d) anulação ou revogação da licitação;

e) extinção do contrato, quando determinada por ato unilateral e escrito da Administração;

[...]

§ 2º O recurso de que trata o inciso I do caput deste artigo será dirigido à autoridade que tiver editado o ato ou proferido a decisão recorrida, que, se não reconsiderar o ato ou a decisão no prazo de 3 (três) dias úteis, encaminhará o recurso com a sua motivação à autoridade superior, a qual deverá proferir sua decisão no prazo máximo de 10 (dez) dias úteis, contado do recebimento dos autos." (sem grifos no original)

PROCURADORIA GERAL
PROMINPIO
10367
DIA 30/09/2024
Folhas N.º 06 Rubrica



NOVA
FRIBURGO
PREFEITURA





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 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.

Portanto, cabe ao pregoeiro receber, analisar e decidir os recursos e cabe à autoridade superior competente decidir os recursos contra os atos do pregoeiro, quando este mantiver sua decisão.

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 Municipal de Assistência Social, motivo pelo qual a esta especializada cabe apenas opinar juridicamente acerca do recurso.

Isso porque as especificações técnicas contidas no processo licitatório, inclusive quanto ao detalhamento do objeto da contratação, suas características, modalidade, requisitos e avaliação do preço estimado são de inteira responsabilidade da secretaria requisitante, eis que detém o conhecimento técnico necessário para definir as exigências essenciais que melhor se adequam ao objeto licitado, bastando que estejam dentro da legalidade.

Por sua vez, o subitem 22.5 do edital assim dispõe:

"O recurso será dirigido à autoridade que tiver editado o ato ou proferido a decisão recorrida, a qual poderá reconsiderar sua decisão no prazo de 3 (três) dias úteis, ou, nesse mesmo prazo, encaminhar recurso para a autoridade superior, a qual decidirá de forma fundamentada, após a manifestação motivada do pregoeiro, e da Procuradoria Geral Municipal, no prazo de 10 (dez) dias úteis, contado do recebimento dos autos".

12.

No caso em exame, conforme narrado no relatório, a Comissão de Pregão II se manifestou acerca do recurso (fls. 11/14), solicitando manifestação jurídica quanto à aplicação das prerrogativas previstas na LC 123/2006 no caso concreto, afirmando que a recorrente não comprovou a regularidade fiscal com a Fazenda Estadual, pois não apresentou a Certidão da Dívida Ativa Estadual junto à Procuradoria Geral do Estado do Rio de Janeiro.

A prova de regularidade fiscal com a Fazenda Estadual foi prevista no subitem 17.4 do Edital do Pregão Eletrônico 248/2023:

17.4 - Prova de regularidade com a Fazenda Estadual, através da apresentação de Certidão de Regularidade de Tributos Estaduais (TCMS) 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(is) como certidão(ões) positiva(s), com efeito, de negativa(s), na forma da lei;"

Analisando os autos do processo licitatório, verifica-se que a recorrente apresentou a Certidão Negativa de Débitos - CND expedida pela Secretaria de Estado de Fazenda do Governo do Estado do Rio de Janeiro, emitida em 01/02/2024, com validade até 01/05/2024, contendo a informação de que não constam débitos (fls. 688).

Entretanto, no campo "observações" da referida certidão, consta a informação de que a mesma "deve estar acompanhada da Certidão Negativa da Dívida Ativa, emitida pelo órgão próprio da Procuradoria Geral do Estado, nos termos da Resolução Conjunta PGE/SER nº 33/2004".

As fls. 689 foi anexada a solicitação de Certidão de Regularidade Fiscal da Procuradoria Geral do Estado, datada de 17/07/2024, data da realização do certame.

Salvo melhor juízo, alguns apontamentos merecem desdobramento a fim de que possa ser realizada a análise da legalidade e juridicidade, os quais serão abordados a seguir.

II.1. Dos Benefícios previstos na Lei Complementar 123/2006

A Lei Complementar 123/2006, que instituiu o Estatuto Nacional da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte, estabeleceu normas gerais relativas ao tratamento diferenciado e favorecido a ser dispensado às microempresas e empresas de pequeno porte no âmbito dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.

Dentre os benefícios concedidos às microempresas e empresas de pequeno porte, foi assegurado o prazo de cinco dias úteis, prorrogável por igual período, para regularização da documentação relativa à regularidade fiscal e trabalhista:

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

§ 1º Havendo alguma restrição na comprovação da regularidade fiscal e trabalhista, será assegurado o prazo de cinco dias úteis, cujo termo inicial corresponderá ao momento em que o proponente for declarado vencedor do certame, prorrogável por igual período, a critério da administração pública, para regularização da documentação, para pagamento ou parcelamento do débito e para emissão de eventuais certidões negativas ou positivas com efeito de certidão negativa. (sem grifos no original).

Acerca da interpretação do referido dispositivo legal, o jurista Margal Justen Filho

assim leciona:

“Portanto, o benefício reside não na dispensa de apresentação de documentos de regularidade fiscal. Nem se trata da dilação quanto à oportunidade própria para exibição dos documentos. O que se faculta é a desnecessidade de perfeita e completa regularidade fiscal no momento da abertura ou de julgamento do certame. Em outras palavras, o benefício outorgado às pequenas empresas, no âmbito da habilitação, está sintetizado no parágrafo 1º do art. 43: trata-se da faculdade de regularização dos defeitos existentes e comprovados nos documentos de regularidade fiscal apresentados na oportunidade devida pela pequena empresa. Daí se segue que o licitante que tiver deixado de apresentar documento de regularidade fiscal, exigido no ato convocatório, deverá ser inabilitado”. (sem grifos no original).

Em primeiro plano, note-se que o legislador define no art. 42 o momento da comprovação da regularidade fiscal, estabelecendo que somente será exigida a regularidade no ato da contratação. No art. 43, esclarece que deverão apresentar toda a documentação exigida para efeito de comprovação de regularidade fiscal. Significa dizer, com ênfase a expressão toda, que não pode ser apresentada a comprovação parcial. Mesmo existindo restrições, todos os itens devem ser apresentados, pois a norma vai admitir o saneamento, não a complementação dos documentos.

Ao que parece, portanto, o entendimento majoritário da doutrina é no sentido de que o benefício reside na regularização tardia da certidão definitiva, o que significa que a empresa deve apresentar toda documentação exigida e, caso exista alguma restrição, poderá regularizar tardiamente usufruindo do direito concedido às microempresas e empresas de pequeno porte.

Entretanto, esta assessoria jurídica ousa discordar do referido entendimento.

Isso porque, do teor do dispositivo legal supratranscrito, pode-se depreender que o legislador abriu a possibilidade de comprovação da regularidade fiscal e trabalhista no prazo de cinco dias úteis, prorrogável por igual período, a critério da Administração, elencando as seguintes hipóteses: *i)* para regularização da documentação; *ii)* para pagamento ou parcelamento do débito; e *iii)* para emissão de eventuais certidões negativas ou positivas com efeito de certidão negativa.

Portanto, no entender desta assessoria, o benefício concedido às microempresas e equiparadas não se limita à regularização da documentação, mas também abrange a emissão de eventuais certidões negativas ou positivas com efeito de certidão negativa.

Em pesquisa acerca do entendimento da Corte Federal de Contas sobre o tema, encontrou-se apenas o Acórdão 976/2012-Plenário, cujo teor segue abaixo transcrito:

² FERNANDES, Jorge Ulisses Jacoby. Contratação direta sem licitação: dispensa de licitação, inexigibilidade de licitação, comentários às modalidades de licitação, inclusive o pregão, procedimentos exigidos para a regularidade da contratação direta, 7. ed., rev. atual. e rev., Belo Horizonte, Fórum, 2007.

12. Com efeito, os arts. 42 e 43 da Lei Complementar nº 123/2006 estabelecem o seguinte:

"Art. 42. Nas licitações públicas, a comprovação de regularidade fiscal das microempresas e empresas de pequeno porte será exigida para efeito de assinatura do contrato.

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 comprovação de regularidade fiscal, mesmo que esta apresente alguma restrição.

§ 1º Havendo alguma restrição na comprovação da regularidade fiscal, será assegurado o prazo de 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 certidão negativa.

§ 2º A não-regularização da documentação, no prazo previsto no § 1º deste artigo, implicará decadência do direito à contratação, sem prejuízo das sanções previstas no art. 81 da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, sendo facultada à Administração convocar os licitantes remanescentes, na ordem de classificação, para a assinatura do contrato, ou revogar a licitação". Grifei.

13. No meu entender, a redação de tais dispositivos não deixa dúvidas quanto à possibilidade de regularização fiscal após a fase de apresentação de propostas, na hipótese de a licitante for declarada vencedora.

14. Ainda que remanescessem controvérsias a respeito, o Decreto nº 6.204/2007, que "regulamenta o tratamento favorecido, diferenciado e simplificado para as microempresas e empresas de pequeno porte nas contratações públicas de bens, serviços e obras, no âmbito da administração pública federal", veio para dissipá-las, considerando o que define seu art. 4º:

"Art. 4º A comprovação de regularidade fiscal das microempresas e empresas de pequeno porte somente será exigida para efeito de contratação, e não como condição para participação na licitação.

§ 1º Na fase de habilitação, deverá ser apresentada e conferida toda a documentação e, havendo alguma restrição na comprovação da regularidade fiscal, será assegurado o prazo de dois dias úteis, cujo termo inicial corresponderá ao momento em que o proponente for declarado vencedor do certame, prorrogável por igual período, para a regularização da documentação, pagamento ou parcelamento do débito, e emissão de eventuais certidões negativas ou positivas com efeito de certidão negativa.

§ 2º A declaração do vencedor de que trata o § 1º acontecerá no momento imediatamente posterior à fase de habilitação, no caso do prego, conforme estabelece o art. 4º, inciso XV, da Lei nº 10.520, de 17 de julho de 2002, e no caso das demais modalidades de licitação, no momento posterior ao julgamento das propostas, aguardando-se os prazos de regularização fiscal para a abertura da fase recursal.

§ 3º A prorrogação do prazo previsto no § 1º deverá sempre ser concedida pela administração quando requerida pelo licitante, a não ser que exista urgência na contratação ou prazo insuficiente para o empenho, devidamente justificados.

§ 4º A não-regularização da documentação no prazo previsto no § 1º implicará decadência do direito à contratação, sem prejuízo das sanções previstas no art. 81 da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, sendo facultado à administração convocar os licitantes remanescentes, na ordem de classificação, ou revogar a licitação". (grifei).

15. A redação do referido normativo é clara quanto ao momento em que se deve exigir a comprovação de regularidade fiscal das microempresas e empresas de pequeno porte, configurando-se, assim, como indevida a inabilitação da empresa [Representante] na Tomada de Preços nº 03/2011.

16. Registre-se que, consoante destacado pela unidade técnica, o afastamento indevido da empresa pode ter impedido que a Administração Pública tivesse a oportunidade de se valer de proposta mais vantajosa.

O citado Decreto nº 6.204/2007 foi revogado pelo Decreto Federal nº 8.538/2015, o qual regulamenta o tratamento favorecido e simplificado para microempresas e equiparadas instituído pela Lei Complementar nº 123/2006 e, de igual forma, prevê em seu art. 4º a comprovação da regularidade fiscal para efeito de contratação e não como condição para participação, bem como a concessão do prazo de 05 (cinco) dias úteis para regularização e para a emissão de eventuais certidões negativas ou positivas com efeito de

certidão negativa:

PROCURADORIA GERAL
D. M. N. C. F. P. 10367
DIA 20/04/2024



NOVA FRIBURGO
PREFEITURA



Art. 4º A comprovação de regularidade fiscal das microempresas e empresas de pequeno porte somente será exigida para efeito de contratação, e não como condição para participação na licitação.

§ 1º Na hipótese de haver alguma restrição relativa à regularidade fiscal quando da comprovação de que trata o caput, será assegurado prazo de cinco dias úteis, prorrogável por igual período, para a regularização da documentação, a realização do pagamento ou parcelamento do débito e a emissão de eventuais certidões negativas ou positivas com efeito de certidão negativa.

§ 2º Para aplicação do disposto no § 1º, o prazo para regularização fiscal será contado a partir:

I - da divulgação do resultado da fase de habilitação, na licitação na modalidade pregão e nas regidas pelo Regime Diferenciado de Contratações Públicas sem inversão de fases; ou

II - da divulgação do resultado do julgamento das propostas, nas modalidades de licitação previstas na Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, e nas regidas pelo Regime Diferenciado de Contratações Públicas com a inversão de fases.

§ 3º A prorrogação do prazo previsto no § 1º poderá ser concedida, a critério da administração pública, quando requerida pelo licitante, mediante apresentação de justificativa.

§ 4º A abertura da fase recursal em relação ao resultado do certame ocorrerá após os prazos de regularização fiscal de que tratam os §§ 1º e 3º.

§ 5º A não regularização da documentação no prazo previsto nos §§ 1º e 3º implicará decadência do direito à contratação, sem prejuízo das sanções previstas no art. 87 da Lei nº 8.666, de 1993, sendo facultado à administração pública convocar os licitantes remanescentes, na ordem de classificação, ou revogar a licitação.

Portanto, s.m.j., considerando que o art. 4º, § 1º, assegura o prazo de 05 (cinco) dias úteis, prorrogável por igual período, para regularização da documentação de regularidade fiscal e para a emissão de eventuais certidões negativas ou positivas com efeito de certidão negativa para as microempresas e equiparadas, e considerando que a recorrente apresentou a Certidão Negativa de Débitos (CND) às fls. 688, o que atesta a situação de regularidade fiscal junto à Fazenda Estadual, restando apresentar a Certidão Negativa da Dívida Ativa emitida pelo órgão próprio da Procuradoria Geral do Estado, que deveria acompanhar a referida CND, no entender desta assessoria jurídica, seria possível assegurar à recorrente o prazo para regularização/emissão.

2

PROCURADORIA GERAL
DO MUNICÍPIO
30/04/2024
23 Rubrica



NOVA FRIBURGO
PREFEITURA



Ademais, com a introdução do art. 64 pela Nova Lei de Licitações, foi inserida a

possibilidade de apresentação de novos documentos, em sede de diligência, que atestem a condição de habilitação preexistente à abertura da sessão pública, segundo interpretação dada pelo TCU, o que será abordado no tópico a seguir.

II.2. Do Entendimento quanto à Possibilidade de Juntada de Documento Novo

A Lei n. 14.133/2021, atualizando o dispositivo concernente à entrega dos documentos, permitiu a substituição ou a apresentação de novos documentos em sede de diligência para complementação de informações acerca dos documentos já apresentados pelos licitantes, desde que necessária para apurar fatos existentes à época da abertura do certame, vejamos:

Art. 64. Após a entrega dos documentos para habilitação, não será permitida a substituição ou a apresentação de novos documentos, salvo em sede de diligência, para:

I - complementação de informações acerca dos documentos já apresentados pelos licitantes e desde que necessária para apurar fatos existentes à época da abertura do certame;

II - atualização de documentos cuja validade tenha expirado após a data de recebimento das propostas.

§ 1º Na análise dos documentos de habilitação, a comissão de licitação poderá sanar erros ou falhas que não alterem a substância dos documentos e sua validade jurídica, mediante despacho fundamentado, registrado e acessível a todos, atribuindo-lhes eficácia para fins de habilitação e classificação.

§ 2º Quando a fase de habilitação anteceder a de julgamento e já tiver sido encerrada, não caberá exclusão de licitante por motivo relacionado à habilitação, salvo em razão de fatos supervenientes ou só conhecidos após o julgamento.

Já IN 73/2022, que dispõe sobre a licitação pelo critério de julgamento por menor preço ou maior desconto, na forma eletrônica, para a contratação de bens, serviços e obras, no âmbito da Administração Pública Federal, prevê, em seu Capítulo XI, as condutas acerca do saneamento da proposta e dos documentos de habilitação:

CAPÍTULO XI

DO SANEAMENTO DA PROPOSTA E DOS DOCUMENTOS DE HABILITAÇÃO

Proposta

8.

PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO
DIA 20/04/2024
Folhas N.º 24
Rubrica



NOVA FRIBURGO
PREFEITURA



³ TCU, Acórdão n. 1.211/2021, do Plenário, Rel. Min. Walton Alencar Rodrigues, j. em 26.05.2021.

do TCU³:

Nesse sentido, faz-se importante colacionar a ementa do Acórdão n. 1.211/2021

De acordo com o entendimento do TCU, tal conduta não fere os princípios da isonomia e igualdade entre as licitantes, mas, pelo contrário, a desclassificação do licitante, sem que lhe seja conferida oportunidade para sanear os seus documentos de habilitação ou proposta, resulta em objetivo que vai contra o interesse público.

Nesse sentido, faz-se importante colacionar a ementa do Acórdão n. 1.211/2021

O Tribunal de Contas da União já exarou decisão na acepção de “ampliar” o poder de diligência a ser realizado por pregoeiros quando da condução de certames e do não envio de documentos de habilitação, admitindo a juntada de documentos que venham a atestar condição pré-existente à abertura da sessão pública do certame.

ata.

Realização de diligências

Art. 43. Na hipótese de necessidade de suspensão da sessão pública para a realização de diligências, com vistas ao saneamento de que tratam os arts. 41 e 42, o seu reinício somente poderá ocorrer mediante aviso prévio no sistema com, no mínimo, vinte e quatro horas de antecedência, e a ocorrência será registrada em ata.

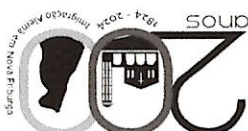
Documentos de habilitação

Art. 42. A comissão de contratação poderá, na análise dos documentos de habilitação, sanar erros ou falhas que não alterem a substância dos documentos e sua validade jurídica, mediante decisão fundamentada, registrada em ata e acessível a todos, atribuindo-lhes eficácia para fins de habilitação.

Art. 41. O agente de contratação ou a comissão de contratação, quando o substituir, poderá, no julgamento das propostas, sanar erros ou falhas que não alterem a sua substância e sua validade jurídica, atribuindo-lhes eficácia para fins de classificação, observado o disposto no art. 55 da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999.

FOLHAS Nº 25 Rubrica

PROCURADORIA GERAL
 DO PM
 DIA 20/04/2024
 10367



NOVA FRIBURGO
 PREFEITURA



PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO
10367
30/04/2024
26 Publica



"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. PROCEEDÊNCIA. 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.

Admitir a junta 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). 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 redação 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, comprovatório 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". (sem grifos no original)

Do voto do Ministro Walton Alencar, relator do feito, pode-se perceber que foi apontada a possibilidade de juntar documentos que comprovem fatos já existentes, tudo com a finalidade de pensar na melhor proposta para a Administração Pública:

"[...] Resta, ainda, identificar a abrangência do procedimento de saneamento de "erros ou falhas que não alterem a substância das propostas, dos documentos e sua validade jurídica" previsto no art. 47 do Decreto 10.024/2019.

O art. 26, §9º, do mesmo normativo estabelece que "os documentos complementares à proposta e à habilitação, quando necessários à confirmação daqueles exigidos no edital e já apresentados, serão encaminhados pelo licitante melhor classificado após o encerramento do envio de lances, observado o prazo de que trata o § 2º do art. 38".



NOVA
FRIBURGO
P R E F E I T U R A



P R O C U R A D O R I A G E R A L
D O M U N I C Í P I O
DIA 20/04/2024
10367

Folhas Nº 27 Rubrica

Já o art. 43, §3º, da Lei 8.666/1993, aplicado subsidiariamente ao Pregão, dispõe que "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".

O art. 2º, §2º, do Decreto 10.024/2019, por sua vez, reproduziu o mesmo texto do art. 4º, parágrafo único, do Decreto 3.555/2000: "as normas disciplinadoras da licitação serão interpretadas em favor da ampliação da disputa entre os interessados, resguardados o interesse da administração, o princípio da isonomia, a finalidade e a segurança da contratação".

Como visto, a interpretação literal do termo "[documentos] já apresentados" do art. 26, §9º, do Decreto 10.024/2019 e da vedação à inclusão de documento "que deveria constar originariamente da proposta", prevista no art. 43, §3º, da Lei 8.666/1993 pode levar à prática de atos dissociados do interesse público, em que o procedimento licitatório (meio) prevalece e ganha maior importância que o resultado almejado, qual seja, a obtenção da proposta mais vantajosa para a Administração (fim).

Imperioso observar que, visto por este prisma, a interpretação literal desses comandos legais vai contra o entendimento da jurisprudência deste Tribunal, no sentido de que o edital não constitui um fim em si mesmo. Cito caso semelhante à situação ora tratada em que, por meio do Acórdão 1758/2003-TCU-Plenário, de minha relatoria, o TCU considerou regular a inclusão de documentos no processo licitatório, no ato da sessão, conforme autorizado pela pregoeira, no exercício de suas regulares atribuições, tratadas no art. 11, incisos XIII e XIV, do Decreto 3.555/2000.

O edital de licitação constitui instrumento para a consecução das finalidades do certame licitatório, quais sejam, assegurar a contratação da proposta mais vantajosa para a Administração e a igualdade de oportunidade de participação dos interessados, nos termos do art. 3º, caput, da Lei 8.666/93. Dessa maneira, a interpretação e a aplicação das regras estabelecidas devem ter por norte o atingimento dessas finalidades, evitando-se o apego a formalismos exagerados, irrelevantes ou desarrazoados, que não contribuam para esse desiderato.

As regras de licitações e a jurisprudência vêm evoluindo nesse sentido, sendo possível, por exemplo, ante à falta de junta de comprovantes de regularidade fiscal pelo licitante, a consulta, pelo próprio agente público que conduz o certame, a sites públicos em que constem tais documentos, nos termos do art. 40, parágrafo único, do Decreto 10.024/2019.



Em alinhamento com esse entendimento, a vedação à inclusão de documento "que deveria constar originariamente da proposta", prevista no art. 43, §3º, da Lei 8.666/1993, deve se restringir ao que o licitante não dispunha materialmente no momento da licitação. Caso o documento ausente se refira a condição atendida pelo licitante quando apresentou sua proposta, e não foi entregue juntamente com os demais comprovantes de habilitação ou da proposta por equívoco ou falha, haverá de ser solicitado e avaliado pelo pregoeiro.

Isso porque admitir a junta 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, resulta em objetivo dissociado do interesse público, com a prevalência do processo (meio) sobre o resultado almejado (fim).

Cito ainda o disposto no art. 64 da nova Lei de Licitações (Lei 14.133 de 1º de abril de 2021), que revogará a Lei 8.666/1993 após decorridos 2 anos da sua publicação oficial:

"Art. 64. Após a entrega dos documentos para habilitação, não será permitida a substituição ou a apresentação de novos documentos, salvo em sede de diligência, para:

I - complementação de informações acerca dos documentos já apresentados pelos licitantes e desde que necessária para apurar fatos existentes à época da abertura do certame;

II - atualização de documentos cuja validade tenha expirado após a data de recebimento das propostas.

§ 1º Na análise dos documentos de habilitação, a comissão de licitação poderá sanar erros ou falhas que não alterem a substância dos documentos e sua validade jurídica, mediante despacho fundamentado, registrado e acessível a todos, atribuindo-lhes eficácia para fins de habilitação e classificação."

O dispositivo reproduz a vedação à inclusão de novos documentos, prevista no art. 43, §3º, da Lei 8.666/1993; porém, deixa salvaguarda a possibilidade de diligência para a complementação de informações necessárias à apuração de fatos existentes à época da abertura do certame, o que se alinha com a interpretação de que é possível e necessária a requisição de documentos para sanear os comprovantes de habilitação ou da proposta, atestando condição pré-existente à abertura da sessão pública do certame.

4 TCU, Acórdão nº 2443/2021, do Plenário, Rel. Min. Augusto Sherman, j. em 06.10.2021.

"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)".

"[...] 13. Ademais, conforme bem pontuado pela Selog, os pareceres jurídicos que pautaram essa decisão, ignoram a jurisprudência mais recente do Tribunal, notadamente o Acórdão 1211/2021-TCU-Plenário, Relator Ministro Walton Alencar Rodrigues, cujo entendimento foi:

Vale transcrever parte do voto do Relator Augusto Sherman no supracitado Acórdão:

diligência. (sem grifos no original)
 "habilitação preexistente à abertura da sessão pública, apresentada em sede de Administrativos), não alcança documento destinado a atestar condição de A vedação à inclusão de novo documento, prevista no art. 43, § 3º, da Lei 8.666/1993 e no art. 64 da Lei 14.133/2021 (nova Lei de Licitações e Contratos

ENUNCIADO

No Acórdão 2443/2021-Plenário⁴, datado de 06/10/2021, o TCU novamente afirmou a possibilidade de documento destinado a atestar condição de habilitação preexistente à abertura da sessão pública, apresentada em sede de diligência:

Assim, nos termos dos dispositivos citados, *instituída a diligência*, nos termos do art. 43, § 3º, da Lei 8.666/1993, não há que se falar em vedação ao envio de documento que não aliene ou modifique aquele anteriormente encaminhado. Por exemplo, se não foram apresentados atestados suficientes para demonstrar a habilitação técnica no certame, talvez em razão de conclusão equivocada do licitante de que os documentos encaminhados já seriam suficientes, *poderia ser juntado, após essa verificação no julgamento da proposta, novos atestados de forma a complementar aqueles já enviados, desde que já existentes à época da entrega dos documentos de habilitação*.

Pelo exposto, julgo procedente a presente representação tendo em vista que o pregoeiro deixou de fundamentar o ato pelo qual concedeu nova oportunidade para envio da documentação, no prazo de 30 minutos, e considero prejudicada a medida cautelar pleiteada, uma vez que o certame foi revogado".

Assim, nos termos dos dispositivos citados, *instituída a diligência*, nos termos do art. 43, § 3º, da Lei 8.666/1993, não há que se falar em vedação ao envio de documento que não aliene ou modifique aquele anteriormente encaminhado. Por exemplo, se não foram apresentados atestados suficientes para demonstrar a habilitação técnica no certame, talvez em razão de conclusão equivocada do licitante de que os documentos encaminhados já seriam suficientes, *poderia ser juntado, após essa verificação no julgamento da proposta, novos atestados de forma a complementar aqueles já enviados, desde que já existentes à época da entrega dos documentos de habilitação*.

PROCURADORIA GERAL
 DO MUNICÍPIO
 PROCESSO Nº
 10367
 DIA 30/04/2024



NOVA FRIBURGO
 PREFEITURA



14. Desse modo, considero que a inabilitação da [licitante I] foi irregular, e para instruir no sentido de que seja expedida determinação ao GAP-RJ para que promova a anulação da decisão administrativa que reformou a decisão do pregoeiro quanto à habilitação da [licitante I], que ofertou o menor preço, com a consequente habilitação da referida empresa.

Acórdão:

9.3. determinar ao Grupamento de Apoio do Rio de Janeiro, com fundamento no art. 4º, inciso I da Resolução - TCU 315/2020, que, no prazo de quinze dias, adote providências quanto ao item abaixo, e informe ao TCU os encaminhamentos realizados:

9.3.1. promova a anulação da decisão da autoridade competente que reformou a decisão do pregoeiro quanto à habilitação da [licitante I] no Pregão 45/2020, que ofertou o menor preço, com a consequente habilitação da citada Empresa, tendo em vista que a apresentação, em sede de diligência, do CAT 24097/2021 pela [licitante I], emitido em 9/3/2021, destinado a atestar condição preexistente à abertura da sessão pública, não se configura motivo plausível para a inabilitação do licitante, conforme entendimento firmado no Acórdão 1211/2021-TCU-Plenário, Relator Ministro Walton Alencar Rodrigues. (sem grifos no original)

Destarte, s.m.j., o novo entendimento consolidado da Corte de Contas é no sentido de que é possível, em sede de diligência, o envio de documentos destinados a atestar condição de habilitação preexistente à abertura da sessão pública e para a atualização de documentos cuja validade tenha expirado após a data de recebimento das propostas.

No caso dos autos, o Pregoeiro afirma que a recorrente não comprovou a regularidade fiscal com a Fazenda Estadual, pois não apresentou a Certidão da Dívida Ativa Estadual junto à Procuradoria Geral do Estado do Rio de Janeiro.

Como narrado no relatório, a recorrente apresentou a Certidão Negativa de Débitos - CND expedida pela Secretaria de Fazenda do Estado do Rio de Janeiro em 01/02/2024, com validade até 01/05/2024, contendo a informação de que não constam débitos (fls. 688).

Entretanto, no campo “observações” da referida certidão, consta a informação de que a mesma “deve estar acompanhada da Certidão Negativa da Dívida Ativa, emitida pelo órgão próprio da Procuradoria Geral do Estado, nos termos da Resolução Conjunta PGE/SER nº 33/2004”.

As fls. 689 foi anexada a solicitação de Certidão de Regularidade Fiscal da Procuradoria Geral do Estado, datada de 17/07/2024, data da realização do certame.

Pelo entendimento do TCU, portanto, o Pregoeiro poderia admitir a realização de diligência para que a recorrente pudesse providenciar a junta do documento complementar faltante, tendo em vista que, s.m.j., a certidão emitida pela Procuradoria Geral do Estado, que deve ser apresentada de forma a acompanhar a Certidão Negativa de Débitos - CND apresentada, pode atestar condição de habilitação preexistente à abertura da sessão pública⁵.

O Edital também previu tal possibilidade no subitem 15.9, especialmente subitem 15.9.3.

Portanto, seria possível considerar que a apresentação extemporânea do referido documento poderia atestar condição de habilitação preexistente, na forma do preconizado pelo art. 64 da Lei nº 14.133/21 e pelos julgados da Corte de Contas acima colacionados, no sentido de privilegiar o interesse público.

É importante registrar, todavia, que cabe à Comissão de Pregão avaliar a possibilidade de promoção de diligência destinada a esclarecer ou complementar a instrução do processo, atestando a condição de habilitação preexistente à abertura da sessão pública, decidindo, por fim, acerca da habilitação ou não da recorrente, sempre de forma fundamentada, sendo de atribuição desta assessoria apenas a análise de legalidade e orientação jurídica acerca das possíveis vertentes aplicáveis, com base na legislação e na jurisprudência correlatas.

⁵ <https://pge.rj.gov.br/divida-ativa/certidao-de-regularidade-fiscal>

III - CONCLUSÃO

PROCESSO Nº 10367
DIA 30/04/2024
Folhas Nº 32 Rubrica 10367

Pelo exposto, **opina-se pela remessa dos autos à Comissão de Pregão II** para ciência das orientações jurídicas exaradas no presente parecer e decisão final, com a adoção das providências que entender cabíveis.

Ressalte-se que o exame desta assessoria não comporta análises que importem considerações de ordem técnica, financeira ou organizacional, considerando-se a delimitação legal de competência institucional deste órgão, restringindo-se o presente parecer aos aspectos jurídicos, com base nas peças constantes dos autos, não adentrando no mérito administrativo, como questões de conveniência e oportunidade, cuja atribuição é do administrador, com fiscalização pelo órgão de controle interno.

E o parecer, meramente opinativo e não vinculativo, que se submete à consideração superior, podendo ser acolhido ou rejeitado liminarmente.

Nova Friburgo, 29 de abril de 2024.

Layme de Andrade Alves
Coordenadora de Nível Superior Jurídico de Processos Administrativos
Subprocuradoria de Processos Administrativos
Matrícula: 62.773


João Paulo Figueiredo
PROCURADOR GERAL
MUNICÍPIO - MATR. 63030

Encerrada a fase de seleção de fornecedores do PE nº 248/2023, sem que qualquer empresa houvesse sido habilitada e o pregão declarado frassado, com base no Edital, foi aberta a fase de recursos, tendo sido apresentada intenção/proposição tempestivamente, pela empresa **M COSTA CORREIA LTDA.**, contra a decisão do pregoeiro que a inabilitou, que foi aceita por este Pregoeiro e a equipe de apoio.

I. RESUMO DO RECURSO

Em cumprimento ao disposto nos termos do, artigo 165, inciso I, parágrafo §2º da Lei 14.133 de 1 de abril de 2021 o Pregoeiro desta Secretaria Municipal de Infraestrutura e Logística, instituído pela Portaria nº 017 de 05 de janeiro de 2022, da Prefeitura Municipal de Nova Friburgo, procedeu ao julgamento do Recurso interposto pela empresa **M COSTA CORREIA LTDA**, doravante denominada Recorrente, em 23 de abril de 2024, portanto, tempestivo, contra os termos a decisão deste pregoeiro que inabilitou a empresa, no Pregão Eletrônico nº 248/2023, informando o que se segue:

Processo Licitatório nº 4.196/2023, referente ao Edital do Pregão Eletrônico nº 248/2023, REGISTRO DE PREÇOS para futura e eventual aquisição de **REFEIÇÕES - alimentos prontos (preparados por terceiros) tipo quentinha para atender ao Ponto de Apoio para População em situação de Rua em cumprimento às disposições da Portaria nº 369/2020 com alterações da Portaria MDS nº 884 de 10 de maio de 2023 para execução de ações socioassistenciais e estruturação da rede do Sistema Único de Assistência Social (SUAS), pelo período de 01 (um) ano.**

DECISÃO DE RECURSO PE 248/2023 – M COSTA – CP II

Comissão de Pregão II

SECRETARIA DE
INFRAESTRUTURA
E LOGÍSTICA



PROCESSO Nº: 10367/2024
RUBRICA: 33
FOLHA: 33



II. DO RECURSO

A Recorrente, também tempestivamente, apresentou, por meio do Sistema Compras.gov.br recurso pedindo a reconsideração da decisão conforme as considerações apresentadas abaixo:

A recorrente suscitadamente alega que foi incorretamente inabilitada sem que lhe fosse concedido o prazo de 05 (cinco) dias, previsto no art. 43º, §1º da Lei 123/2006, para **EMISSÃO**, da Certidão Negativa da Dívida Ativa da Procuradoria do Estado do Rio de Janeiro.

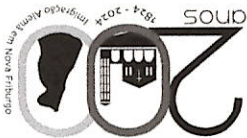
IV. DA ANÁLISE

Tendo em vista que as alegações são de cunho jurídico, feitas as considerações por esta comissão o presente recurso foi encaminhado a Procuradoria Geral Municipal, na forma que dispõe o subitem 25.11 do edital do Pregão Eletrônico nº 248/2023, para pronunciamento de ordem jurídica, a fim de subsidiar a decisão deste pregoeiro.

Conforme parecer jurídico exarado, em anexo a esta decisão, em síntese, a Procuradoria Geral entendeu que considerando que o art. 4º, § 1º do Decreto Federal nº 8.538/2015 “assegura o prazo de 05 (cinco) dias úteis, prorrogável por igual período, para regularização da documentação de regularidade fiscal e para a emissão de eventuais certidões negativas ou positivas com efeito de certidão negativa para as microempresas e equiparadas, e considerando que a recorrente apresentou: a Certidão Negativa de Débitos (CND) às fls. 688, o que atesta a situação de regularidade fiscal junto à Fazenda Estadual, restando apresentar a Certidão Negativa da Dívida Ativa emitida pelo órgão próprio da Procuradoria Geral do Estado, que deveria acompanhar a referida CND, no entender desta assessoria jurídica, seria possível assegurar à recorrente o prazo para regularização/emissão”

PROCESSO Nº: 10367/2024
RUBRICA: 35

SECRETARIA DE
INFRAESTRUTURA
E LOGÍSTICA



NOVA
FRIBURGO
PREFEITURA



Comissão de Pregão II

VI. DA DECISÃO DO PREGOEIRO

Isto posto, com fulcro no art. 165, §2º da Lei 14.133/2021, e subsidiado pelo Parecer Jurídico exarado pela Procuradoria Geral Municipal, sem nada mais evocar, **CONHEÇO** do Recurso Administrativo interposto pela empresa **M COSTA CORREIA LTDA** no processo licitatório referente ao Edital do Pregão Eletrônico n.º 248/2023, e no mérito, **DOU PROVIMENTO**, alterando a decisão anteriormente proferida pela habilitação da empresa recorrente.

Por fim, informamos que esta decisão será publicada na íntegra em <https://www.novafriburgo.rj.gov.br/licitacao/> e seu extrato em <http://www.comprasnet.gov.br>.

Nova Friburgo, 02 de maio de 2024.

JONATHAN
PINHEIRO
CHAVES
13395382702
Assinado digitalmente por JONATHAN
PINHEIRO CHAVES 13395382702
CPF: 016.016.016-01
Data: 02/05/2024 11:21

JONATHAN PINHEIRO CHAVES
Pregoeiro – Comissão de Pregão II
Matrícula: 206.870