



PREFEITURA MUNICIPAL DE VITÓRIA
ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
SECRETARIA MUNICIPAL DE SAÚDE

Processo SIPAD nº 4686366/2021

ID - B. do Brasil: 893029

JULGAMENTO DE RECURSO

Ref: PREGÃO ELETRÔNICO N.º 175/2021

Recorrente: SERMEP SERVIÇOS MEDICOS LTDA

I - Das Preliminares

Trata-se de recurso administrativo interposto pela empresa "SERMEP SERVIÇOS MEDICOS LTDA" em face da decisão que declarou vencedora do certame a empresa "CLINICA MÉDICA DR. MARCO SELICANI LTDA", cuja cópia anexamos aos autos.

Reza o Instrumento Convocatório em seu Capítulo XIV, nos subitens:

"14.7 – A intenção de interpor recurso deverá ser promovida por meio do Sistema Eletrônico, em campo próprio, no prazo de até 24 (vinte e quatro) horas posteriores ao ato de declaração do vencedor. O licitante desclassificado antes da fase de disputa também poderá manifestar a sua intenção de interpor recurso no mesmo momento."

*"14.9 – Manifestada a intenção de interpor recurso, o recorrente terá o **prazo máximo de 3 (três) dias úteis** para apresentação das **razões** de seu recurso, **EXCLUSIVAMENTE POR MEIO ELETRÔNICO**, acompanhada de documentos que comprovem a habilitação do subscritor para agir em nome da recorrente, a partir da data do término da manifestação no sistema, ficando os demais licitantes, desde logo, intimados para apresentar **contrarrazões** em **igual número de dias** e na mesma forma, **cujo prazo correrá a partir do término do prazo do recorrente**, sendo-lhes assegurada, em qualquer caso, vistas imediatas dos autos."*



PREFEITURA MUNICIPAL DE VITÓRIA
ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
SECRETARIA MUNICIPAL DE SAÚDE

Nota-se que a recorrente **NÃO** se balizou pelas regras editalícias para interposição de seu recurso administrativo, visto que **NÃO** apresentou documentos que comprovem a habilitação do subscritor para agir em nome da recorrente.

No entanto, considero razoável, de forma a privilegiar o direito de petição e à ampla defesa, em consonância aos princípios constitucionais da legalidade, moralidade e publicidade, e pela transparência das informações e atos legais praticados por esta Administração, que o mesmo tenha seu conteúdo analisado

II - Das Alegações da Recorrente

Em suma, a recorrente alega que:

“Na sessão de lances que ocorreu em 16/09/2021, a empresa CLÍNICA MÉDICA DR. MARCO FÁBIO S/S (ME), se declarou como Microempresa, contudo, não apresentou a certidão requerida no item 11.3.6, alínea “a”, vejamos:

11.3.6 – Os licitantes que invocarem a condição de Microempresa (ME) ou Empresa de Pequeno Porte (EPP) ou Microempreendedor Individual (MEI) para fins do exercício de quaisquer dos benefícios previstos na Lei Complementar 123/2006 e suas alterações, os seguintes documentos:

a) certidão expedida no presente exercício pelo órgão competente, a saber: Registro de Empresas Mercantis (Junta Comercial) ou Registro Civil de Pessoas Jurídicas (Cartório) ou Certificado da Condição de Microempreendedor Individual – CCMEI, disponível em <http://www.portaldoempreendedor.gov.br>, conforme o caso, do local onde a pessoa jurídica tenha sido registrada, atestando que a empresa se enquadra na condição de Microempresa (ME) ou Empresa de Pequeno Porte (EPP) ou Microempreendedor Individual (MEI), na forma do art. 3º da Lei Complementar 123/2006 e suas alterações;

Sendo assim, por ausência de apresentação de documentos exigidos em edital, requer sua inabilitação...

[...]



PREFEITURA MUNICIPAL DE VITÓRIA
ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
SECRETARIA MUNICIPAL DE SAÚDE

A empresa recorrida não apresentou diversos documentos, como também, apresentou certidão vencida, sendo promovida diligência por parte desta administração, conforme extrai-se do Relatório de Conduta anexo ao sistema e abaixo transcrito:

Observamos então que a Certidão Negativa de Falência apresentada pela arrematante foi emitida no dia 13/07/2021, ou seja, 65 (sessenta e cinco) dias anteriores a data da sessão de disputa do referido Pregão, extrapolando em 05 (cinco) dias o limite de 60 (sessenta) dias exigido em Edital.

(...)

a referida empresa atendeu aos requisitos finalizados no Instrumento Convocatório, tendo apresentado todos os documentos solicitados devidamente válidos, com exceção da declaração expressa do proponente assumindo a obrigação de disponibilizar, no prazo máximo de dez dias consecutivos a partir da data de recebimento da Ordem de Serviço, equipe técnica qualificada, composta de, no mínimo, um representante técnico médico especialista em Medicina de Urgência e Emergência e profissionais, devidamente qualificados, com experiência mínima de 06 (seis) meses em atendimento de urgência e emergência, comprovada em Carteira de Trabalho e Previdência Social e/ou Contrato de Trabalho e/ou Declaração emitida por Instituição Pública e/ou Contrato de Trabalho e/ou Declaração emitida por instituição Pública e/ou privada, que façam parte do quadro permanente do proponente;

(...)

Importante citar que, quando fase de análise técnica, o setor requisitante identificou também a necessidade de realizar diligência buscando identificar o atendimento da condição exigida no subitem 11.3.5 “c”, vez que a Declaração solicitada no referido subitem não fora anexada juntamente com os demais documentos de habilitação. Tendo sido declarado na proposta definitiva anexada após a sessão de disputa, no item 3.3 da Proposta, e de forma incompleta.

Em que pese a possibilidade de promover diligência, cumpre expor que, conforme disposto na norma do artigo 43, §3º da Lei Federal 8.666/93, tal ato não pode gerar a inclusão posterior de documentos que deveriam constar originalmente na proposta.

Notem que ao solicitar os documentos exigidos nos itens 11.3.5 “c” e 11.3.3 “b”, o Pregoeiro extrapolou os limites do seu poder diligenciador, fazendo inserir novos documentos que originalmente deveriam constar na documentação inserida no sistema.”



PREFEITURA MUNICIPAL DE VITÓRIA
ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
SECRETARIA MUNICIPAL DE SAÚDE

III – Das Contrarrazões Da Recorrida

Em suma, a recorrida informa que:

“[...]

A empresa recorrente alega que a empresa recorrida não alterou seu enquadramento junto a Receita Federal, e da mesma forma, encontra-se com seu cadastro desatualizado junto ao Banco do Brasil. Não prosperam as suas alegações.

Como se verifica abaixo, a empresa já efetuou o enquadramento de sua empresa como Empresa de Pequeno Porte tanto na Receita Federal – como é possível verificar através do CNPJ anexado ao processo – como no Banco do Brasil, onde é possível verificar em seu cadastro:

| | | |
|--|---|--------------------------------|
|  | | |
| REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL | | |
| CADASTRO NACIONAL DA PESSOA JURÍDICA | | |
| NÚMERO DE INSCRIÇÃO 13.667.864/0001-03 MATRIZ | COMPROVANTE DE INSCRIÇÃO E DE SITUAÇÃO CADASTRAL | DATA DE ABERTURA 28/04/2011 |
| NOME EMPRESARIAL CLINICA MEDICA DR. MARCO SELICANI LTDA | | |
| TÍTULO DO ESTABELECIMENTO (NOME DE FANTASIA) CLINICA MEDICA DR. MARCO SELICANI | | PORTE EPP |

 **Empresa de Pequeno Porte** - Fim representação: 22/02/2022

[> Sala de disputa](#) [> Pesquisa avançada](#) [v Utilitários](#) [v Suas](#)

Licitações

Dados da habilitação

| | | | |
|--------------------|--|----------|---------------|
| Perfil | Fornecedor | | |
| Data início | 31/08/2020 | Data fim | Indeterminado |
| Vigência | Sim | | |
| Tipos de segmentos | <input type="radio"/> Microempresa <input checked="" type="radio"/> <u>Empresa de Pequeno Porte</u> <input type="radio"/> Cooperativa <input type="radio"/> Outras Empresas | | |

Alega ainda que a recorrida não apresentou documento constante no edital de item 11.3.6, alínea “a” do edital:



PREFEITURA MUNICIPAL DE VITÓRIA
ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
SECRETARIA MUNICIPAL DE SAÚDE

[...]

Ocorre que a empresa atendeu a todos os requisitos do edital. A comprovação da sua condição como Empresa de Pequeno Porte, se deu através da declaração expressa constante em seu contrato social anexada aos autos do processo, chancelada e arquivada na junta comercial...

[...]

Além do mais, a própria recorrida apresenta em suas alegações prova extraída do balanço patrimonial da empresa que esta está enquadrada como EPP por conta do seu faturamento.

Ainda, cabe esclarecer que, indiferente se faz estar enquadrada como ME ou EPP, uma vez que, tanto o enquadramento como Microempresa quanto Empresa de Pequeno Porte fazem jus aos mesmos direitos tanto na lei fiscal quanto na lei de Licitações.

De toda forma, ainda que esta comissão entendesse que a empresa de fato não conseguiu demonstrar sua condição de ME/EPP, não caberia a sua desclassificação por falta de documentos de habilitação, mas tão somente perderia sua condição de ME/EPP, perdendo, portanto, os benefícios previstos em lei. Supondo que isto acontecesse, nenhum prejuízo haveria para administração pública ou para os licitantes, visto que, a proposta da empresa recorrida foi a menor e mais vantajosa, e não se encontra na margem de empate ficto com nenhuma das empresas participantes no presente certame.

Do mesmo modo, em relação as alegações dos documentos não apresentados, a comissão efetuou as diligências de maneira brilhante, totalmente de acordo com o edital e legislações atuais, sabiamente, o pregoeiro bem visualizou que este não seria motivo para inabilitação de concorrente com melhor proposta, observando com clareza o item 17.3 do edital:

17.3 – As normas que regem esta licitação serão sempre interpretadas em favor da ampliação da disputa entre os licitantes, sem prejuízo da supremacia do interesse público, da finalidade e da segurança da contratação.

Então, não há que se falar em desclassificação da empresa pela não apresentação de documentos, caso contrário afrontaria os princípios da razoabilidade, legalidade e economicidade ao optar pela inabilitação sumária da concorrente com melhor preço.



PREFEITURA MUNICIPAL DE VITÓRIA
ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
SECRETARIA MUNICIPAL DE SAÚDE

Fato é que, nenhuma das razões do Recurso se sustenta, os documentos apresentados pela Recorrida atendem todas as exigências do Edital, da Lei e das recentes decisões do TCU, sendo que andou bem a comissão de licitação ao habilitá-la e declara-la vencedora diante do oferecimento do melhor preço.

Ademais as discordâncias minúsculas com os documentos não podem encontrar acolhida no moderno procedimento licitatório, uma vez que a concorrente somente está obrigada ao cumprimento do Edital, observada a finalidade de cada exigência, sendo que o julgamento deverá ser realizado, sempre de forma objetiva, de acordo com o interesse da administração em preservar a competitividade em busca da proposta mais vantajosa, esta é a recomendação apresentada pelo tribunal no Acórdão 483/2005:

"Observe com rigor os princípios básicos que norteiam a realização dos procedimentos licitatórios, especialmente o da vinculação ao instrumento convocatório e o do julgamento objetivo, previstos nos artigos 3º, 4, 44 e 45 da Lei nº 8.666/1903".

Por fim, lembre-se, caso a Administração tenha dúvidas sobre documentos efetivamente apresentados, poderá e deverá realizar diligências com fundamento no art. 43, § 3º, da Lei 8.666/93, para esclarecer ou complementar informações necessárias.

[...]

A jurisprudência também tem decidido no seguinte sentido, através do AG 37755520128170001 PE 0006169-38.2012.8.17.0000 (TJ-PE):

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. HABILITAÇÃO EM LICITAÇÃO. AUSÊNCIA DE PERIGO DE DANO. EFEITO SUSPENSIVO INDEFERIDO. SUPREMACIA DO INTERESSE PÚBLICO DEMONSTRADO. AGRAVO NÃO PROVIDO. DECISÃO UNÂNIME.

1 - A habilitação de uma empresa no procedimento licitatório não é suficiente para que se vislumbre o risco de dano irreparável ou de difícil reparação em favor de outra empresa não habilitada.

2 - Ao contrário, mostra-se presente o perigo de dano em favor da própria sociedade, que em observância ao princípio da prevalência do interesse público exige que seja realizada licitação, que garanta a contratação da empresa que apresente as propostas mais vantajosas.



PREFEITURA MUNICIPAL DE VITÓRIA
ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
SECRETARIA MUNICIPAL DE SAÚDE

3 - Deve ser mantida a decisão interlocutória proferida, haja vista não restar demonstrado o perigo de dano em favor da agravante.

4 - Agravo de Instrumento a que se nega provimento.

5 - Decisão unânime" (GRIFO NOSSO)

[...]

Nessa esteira, o TCU, através do acórdão 357/2015-Plenário, orientou:

"No curso de procedimentos licitatórios, a Administração Pública deve pautar-se pelo princípio do formalismo moderado, que prescreve a adoção de formas simples e suficientes para propiciar adequado grau de certeza, segurança e respeito aos direitos dos administrados, promovendo, assim, a prevalência do conteúdo sobre o formalismo extremo, respeitadas, ainda, as praxes essenciais à proteção das prerrogativas dos administrados."

[...]

IV – Da Análise

Primeiramente é necessário esclarecer que o Pregão Eletrônico 175/2021 **NÃO É EXCLUSIVO** para ME's, EPP's e MEI's, portanto **NÃO** é obrigatório que as empresas participantes comprovem tal condição para que possam participar do certame; no entanto, conforme previsto na Lei Complementar 123/2006 e suas alterações, o Edital 175/2021 prevê o **tratamento diferenciado** para as "ME's, EPP's e MEI's", conforme transcrevemos abaixo:

11.3.6 – Os licitantes que invocarem a condição de Microempresa (ME) ou Empresa de Pequeno Porte (EPP) ou Microempreendedor Individual (MEI) para fins do exercício de quaisquer dos benefícios previstos na Lei Complementar 123/2006 e suas alterações, os seguintes documentos:

a) certidão expedida no presente exercício pelo órgão competente, a saber: Registro de Empresas Mercantis (Junta Comercial) ou Registro Civil de Pessoas Jurídicas (Cartório) ou Certificado da Condição de Microempreendedor Individual – CCMEI,



PREFEITURA MUNICIPAL DE VITÓRIA
ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
SECRETARIA MUNICIPAL DE SAÚDE

disponível em <http://www.portaldoempreendedor.gov.br>, conforme o caso, do local onde a pessoa jurídica tenha sido registrada, atestando que a empresa se enquadra na condição de Microempresa (ME) ou Empresa de Pequeno Porte (EPP) ou Microempreendedor Individual (MEI), na forma do art. 3º da Lei Complementar 123/2006 e suas alterações;

b) Declaração de que não está incurso em nenhuma das vedações do § 4º do art. 3º da Lei Complementar 123/2006 e suas alterações, conforme Anexo V deste Edital.

Nota-se que o legislador, buscando fomentar o desenvolvimento econômico, estabelece normas gerais relativas ao tratamento diferenciado e favorecido a ser dispensado às das "ME's, EPP's e MEI's",

Porém, ao contrário do que tenta nos induzir a recorrente, quando a empresa "SERMEP SERVIÇOS MEDICOS LTDA" deixou de apresentar a certidão exigida no subitem 11.3.6 "a", a mesma perdeu o direito **APENAS** ao **TRATAMENTO DIFERENCIADO** previsto às "ME's, EPP's e MEI's", de modo que não poderá usufruir dos benefícios previstos na Lei Complementar 123/2006 e suas alterações.

Ao fim da fase de oferta de lance "FINAL E FECHADO" obtivemos os seguintes resultados em ordem crescente de valores:

| PARTICIPANTE | SEGUIMENTO | LANCE | DATA / HORA DO LANCE |
|--|------------|-----------------------|-------------------------|
| CLINICA MEDICA DR MARCO FABIO S/S - ME | EPP | R\$ 648.900,00 | 16/09/2021 14:29:59:115 |
| SERMEP SERVICOS MEDICOS LTDA | OE | R\$ 667.200,00 | 16/09/2021 14:29:16:060 |
| RT TERAPIA INTENSIVA LTDA | OE | R\$ 743.040,00 | 16/09/2021 14:30:57:633 |
| INFRAMED SERV. DE APOIO A SAUDE LTDA | EPP | R\$ 777.500,00 | 16/09/2021 14:21:49:248 |
| LSANDOVAL SERV. MED. E ODONT. LTDA ME | OE | R\$ 777.600,00 | 15/09/2021 19:00:02:114 |
| RELEECUN SERVICOS EIRELI | OE | R\$ 902.400,00 | 16/09/2021 01:10:44:586 |
| PROSEG CONSULT. E SERV. ESPEC. EIREL | ME | R\$ 960.000,00 | 13/09/2021 11:34:17:543 |
| EMERGENCIA CAPIXABA LTDA | ME | R\$ 990.467,38 | 16/09/2021 14:22:28:744 |

Nota-se que a arrematante ofertou o valor de R\$ 648.900,00 e a próxima **EPP** (INFRAMED SERVIÇOS DE APOIO A SAÚDE LTDA) ofertou o valor de R\$ 777.500,00, extrapolando a diferença de até **5%** para que fosse considerado o **Empate Ficto** previsto na Lei Complementar 123/2006 e suas alterações, concluindo assim que a arrematante,



PREFEITURA MUNICIPAL DE VITÓRIA
ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
SECRETARIA MUNICIPAL DE SAÚDE

mesmo não tendo comprovado sua condição de "**EPP**", não prejudicou a aplicação do benefício de empate ficto previsto em Lei, vez que o mesmo não ocorreu.

Outra alegação que não merece prosperar é de que a arrematante, estando enquadrada como "**EPP**" tenha se cadastrado no sistema do Banco do Brasil como "**ME**".

Observamos que a **razão social** da arrematante encontra-se cadastrada no sistema de licitações do Banco do Brasil como: "**CLINICA MEDICA DR MARCO FABIO S/S - ME**". Ocorre que, recorrentemente, nos deparamos com razões sociais **desatualizadas** no sistema de licitações do Banco do Brasil, o que, por si só, em nada afeta a legalidade do processo licitatório, pois quando da fase de análise da documentação, temos a oportunidade de avaliar a legalidade/regularidade das empresas. Além do que, ao contrário do que fora alegado na peça recursal, a arrematante indicou como seguimento no sistema do banco, a sua condição de "**EPP**", estando, portanto, condizente com os documentos contábeis apresentados.

A respeito da alegação de ilegalidade das diligências realizadas, transcreveremos abaixo parte do relatório de conduta adotada no pregão eletrônico 175/2021:

"... no dia 16/09/2021 despachamos o processo para a o Sr. Fábio Porfírio de Carvalho – "Analista Contábil – SEMUS/GL", com vistas à análise e emissão de parecer econômico-financeiro acerca da documentação econômico-financeira apresentada pela arrematante.

Após a análise solicitada, o Sr. Fábio Porfírio de Carvalho emitiu parecer, cujo trecho transcrevemos abaixo:

*"Concluimos que a empresa encontra-se **APTA** sob o aspecto econômico-financeiro, uma vez que seus índices mostraram-se compatíveis com os estabelecidos no Instrumento Convocatório e devido à documentação contábil apresentada encontrar-se revestida das formalidades legais.*



PREFEITURA MUNICIPAL DE VITÓRIA
ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
SECRETARIA MUNICIPAL DE SAÚDE

Entretanto, solicitamos observar a data de emissão da Certidão Negativa de Falência, visto que o item 11.3.3 "b", do edital, estabelece:

*"b) Certidão Negativa de Falência, expedida pelos Cartórios Distribuidores competentes, do domicílio do licitante, datada de, no máximo, **60 (sessenta) dias** consecutivos anteriores à data da abertura das propostas, salvo se a mesma trazer consignado o seu prazo de validade;"*

Observamos então que a **Certidão Negativa de Falência** apresentada pela arrematante foi emitida no dia 13/07/2021, ou seja, **65 (sessenta e cinco) dias** anteriores a data da sessão de disputa do referido Pregão, extrapolando em **05 (cinco) dias** o limite de **60 (sessenta) dias** exigido em Edital.

No dia 17/09/2021, despachamos o processo para a referência técnica (SEMUS/GAS), com vistas à análise e emissão de parecer técnico acerca da aceitabilidade da Proposta Comercial e da Documentação de Qualificação Técnica apresentadas pela arrematante.

No dia 20/09/2021, recebemos o processo com o devido parecer técnico, cujo trecho transcrevemos:

"[...]"

*a referida empresa atendeu aos requisitos finalizados no Instrumento Convocatório, tendo apresentado todos os documentos solicitados devidamente válidos, **com exceção da declaração** expressa do proponente assumindo a obrigação de disponibilizar, no prazo máximo de dez dias consecutivos a partir da data de recebimento da Ordem de Serviço, equipe técnica qualificada, composta de, no mínimo, um representante técnico médico especialista em Medicina de Urgência e Emergência e profissionais, devidamente qualificados, com experiência mínima de 06 (seis) meses em atendimento de urgência e emergência, comprovada em Carteira de Trabalho e Previdência Social e/ou Contrato de Trabalho e/ou Declaração emitida por Instituição Pública e/ou Contrato de Trabalho e/ou Declaração emitida por instituição Pública e/ou privada, que façam parte do quadro permanente do proponente;*

Na proposta comercial apresentada em 16/09/2021, consta a seguinte informação:

3.3 – PRAZO DE INÍCIO DA EXECUÇÃO DO SERVIÇO: 10 (dez) dias consecutivos (no máximo, conforme estabelecido no subitem 11.2.2, "b"), a contar da data de recebimento da Ordem de Serviço.

Declaramos que providenciaremos o registro no CRM ES, bem como enviaremos a relação de profissionais que irão atuar com a documentação solicitada composta de:



PREFEITURA MUNICIPAL DE VITÓRIA
ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
SECRETARIA MUNICIPAL DE SAÚDE

diplomas, contratos de prestação de serviços, registro CNES, Registro CRM e demais documentos que forem necessários.

Por esta razão, realizamos contato telefônico com o representante legal da empresa, solicitando que fosse confeccionada a declaração faltante na documentação entregue, entendo que o mesmo não havia apresentado, por ter declarado na proposta a informação que constaria na referida declaração.

Na ocasião do contato, o representante legal confirmou que havia entendido que no item 3.3 de sua proposta comercial, estaria cumprindo o estabelecido no item 11.3.5 alínea c do edital, prontamente confeccionando e enviando por email a declaração para atender o edital. A declaração segue acostada na sequência 39 deste processo.

Assim, diante do exposto, sob o ponto de vista técnico, a CLÍNICA MÉDICA DR. MARCO SELICANI LTDA encontra-se apta a prestar os serviços descritos no objeto do presente edital.”

Diante disso, passamos então a analisar, primeiramente, a possibilidade de realizar diligências acerca da Certidão Negativa de Falência, na intenção de sanar a referida “falha” quanto à data de sua emissão.

A respeito dos limites na realização de diligências no processo licitatório, vejamos o entendimento **Tribunal de Contas da União, no Acórdão 1211 de 2021 – Plenário:**

“[...]”

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”.

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,



PREFEITURA MUNICIPAL DE VITÓRIA
ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
SECRETARIA MUNICIPAL DE SAÚDE

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). (Grifo nosso)

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 1.758/2003-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. (Grifo nosso)

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 juntada de comprovantes de regularidade fiscal pelo licitante, a consulta, pelo próprio agente público que conduz o certame, a sítios públicos em que constem tais documentos, nos termos do art. 40, parágrafo único, do Decreto 10.024/2019. (Grifo nosso)

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. (Grifo nosso)

Isso porque admitir a juntada de documentos que apenas venham a atestar condição pré-existente à abertura da sessão pública do certame não fere os



PREFEITURA MUNICIPAL DE VITÓRIA
ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
SECRETARIA MUNICIPAL DE SAÚDE

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). (Grifo nosso)

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 salva 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.

Assim, nos termos dos dispositivos citados, inclusive do art. 64 da Lei 14.133/2021, entendo não haver vedação ao envio de documento que não altere 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.

[...]



PREFEITURA MUNICIPAL DE VITÓRIA
ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
SECRETARIA MUNICIPAL DE SAÚDE

Conforme exposto, a regra é a apresentação da documentação de habilitação até a data e o horário estabelecidos para abertura da sessão pública, nos termos do art. 26, caput, do Decreto 10.024/2019, a fim de conferir maior celeridade ao procedimento.

Excepcionalmente, o art. 47 do normativo já abre a possibilidade, tanto na fase de julgamento das propostas, quanto da avaliação da habilitação, de o pregoeiro 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. O art. 17, inciso VI, por sua vez, estabelece que o aludido ato é dever do pregoeiro. E o art. 8º, inciso XII, alínea “h”, determina que conste expressamente na ata da sessão pública a decisão do pregoeiro acerca do saneamento de erros ou falhas na proposta ou na documentação.

Ademais, a Lei 10.520/2002, ao descrever a fase externa do pregão presencial, não proíbe a complementação da documentação de habilitação, tampouco veda a inclusão de novo documento.

Da interpretação sistemática dos dispositivos, conclui-se que 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, deve se restringir ao que o licitante não dispunha materialmente no momento da licitação, não alcançando documento ausente que se refira à condição atendida no momento de apresentação da proposta, não entregue juntamente com os demais documentos de habilitação e da proposta por equívoco ou falha. (Grifo nosso)

Ratificando esse entendimento, o art. 64, inciso I, da Lei 14.133/2021 (ainda não-vigente) admite expressamente a possibilidade de diligência para a complementação de informações necessárias à apuração de fatos existentes à época da abertura do certame. (Grifo nosso)

Nota-se que a adoção do princípio do formalismo moderado e a possibilidade de saneamento de falhas ao longo do procedimento tem relação direta com a ponderação entre o princípio da eficiência e o da segurança jurídica, ostentando importante função no cumprimento dos objetivos descritos no art. 3º da lei de licitações: busca da proposta mais vantajosa para a Administração, garantia da isonomia e promoção do desenvolvimento nacional sustentável.

Nesse sentido, orienta o TCU no acórdão 357/2015-Plenário:

No curso de procedimentos licitatórios, a Administração Pública deve pautar-se pelo princípio do formalismo moderado, que prescreve a adoção de formas simples e suficientes para propiciar adequado grau de certeza, segurança e respeito aos direitos dos administrados, promovendo, assim, a prevalência do conteúdo sobre o



PREFEITURA MUNICIPAL DE VITÓRIA
ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
SECRETARIA MUNICIPAL DE SAÚDE

formalismo extremo, respeitadas, ainda, as praxes essenciais à proteção das prerrogativas dos administrados.

Ao contrário do que ocorre com as regras/normas, os princípios não são incompatíveis entre si. Diante de um conflito de princípios (p. ex., vinculação ao instrumento convocatório x obtenção da proposta mais vantajosa), a adoção de um não provoca a aniquilação do outro.

Diante do exposto, não vislumbramos outra opção senão a realização diligência almejando sanar a falha identificada quando da apresentação da certidão de falência por parte da empresa “CLINICA MEDICA DR MARCO FABIO S/S - ME”.

Em 20/09/2021, na forma de diligência, solicitamos que a “CLINICA MEDICA DR MARCO FABIO S/S - ME” nos comprovasse a condição exigida no subitem 11.3.3 “b”, quando do cadastramento de sua proposta.

Diante da solicitação, a licitante nos encaminhou via e-mail, outra Certidão Negativa de Falência, cuja emissão se deu em 13/08/2021, comprovando que já possuía a condição exigida em Edital, quando do cadastramento de sua Proposta/documentação no sistema de licitações do Banco do Brasil, em 16/09/2021. Certidão esta que anexamos ao presente processo.

Importante citar que, quando fase de análise técnica, o setor requisitante identificou também a necessidade de realizar diligência buscando identificar o atendimento da condição exigida no subitem 11.3.5 “c”, vez que a Declaração solicitada no referido subitem não fora anexada juntamente com os demais documentos de habilitação. Tendo sido declarado na proposta definitiva anexada após a sessão de disputa, no item 3.3 da Proposta, e de forma incompleta.

Sendo assim, em 20/09/2021, também na forma de diligência, a Declaração exigida no subitem 11.3.5 “c” foi apresentada pela arrematante e em seguida anexada ao processo, pela referência técnica.

Por todo exposto, tendo a empresa “CLINICA MEDICA DR MARCO FABIO S/S - ME”, ofertado a proposta mais vantajosa para o Município, bem como tendo atendido a todas as exigências mínimas necessárias para o bom atendimento do serviço objeto do Pregão Eletrônico 175/2021, não vislumbramos óbice à sua Classificação.

No entanto, consideramos prudente submeter o presente relatório de conduta à análise da Douta Procuradoria Geral do Município (PGM), para emissão de parecer jurídico acerca da legalidade das diligências realizadas, de forma a não incorrerem em nenhum equívoco na condução do presente processo licitatório.



PREFEITURA MUNICIPAL DE VITÓRIA
ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
SECRETARIA MUNICIPAL DE SAÚDE

Submeto, por conseguinte, à consideração da Autoridade Superior para ciência e para os encaminhamentos necessários.”

Diante dos fatos e buscando uma análise jurídica mais aprofundada a respeito das diligências que foram realizadas com base no **Acórdão TCU - Plenário - 1211/2021**, a autoridade competente despachou o processo licitatório para a Procuradoria Geral do Município (PGM/GLC), com vistas à análise e emissão de parecer Jurídico, cujo trecho transcrevemos abaixo:

“[...]

Sabe-se que é pacífico o entendimento dos Tribunais de Contas de que falhas sanáveis, meramente formais, identificadas nas propostas, não devem levar necessariamente à inabilitação, cabendo à Comissão Julgadora promover as diligências destinadas a esclarecer dúvidas ou complementar o processamento do certame (Lei 8.666/1993, art. 43, § 3º).

É o sentido que se extrai do Acórdão 2.521/2003-TCU-Plenário, in verbis: “atente para o disposto no art. 43, § 3º, abstendo-se, em consequência, de inabilitar ou desclassificar empresas em virtude de detalhes irrelevantes ou que possam ser supridos pela diligência autorizada por lei”

Especificamente quanto à possibilidade de conversão do julgamento em diligência na etapa recursal, veja-se o recente julgado do TCU:

Não há óbice a que se converta, na etapa de recurso, o julgamento do processo em diligência, se verificadas faltas ou impropriedades sanáveis relativas à instrução processual, nos termos do art. 116, § 1º, do Regimento Interno do TCU. (Acórdão 767/2018-Plenário | Relator: BENJAMIN ZYMLER)

Importante mencionar, que à época da licitação, a empresa, ora arrematante, já possuía certidão válida. Veja-se:

Diante da solicitação, a licitante nos encaminhou via e-mail, outra Certidão Negativa de Falência, cuja emissão se deu em 13/08/2021, comprovando que já possuía a condição exigida em Edital, quando do cadastramento de sua Proposta/documentação no sistema de licitações do Banco do Brasil, em 16/09/2021. Certidão esta que anexamos ao presente processo.



PREFEITURA MUNICIPAL DE VITÓRIA
ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
SECRETARIA MUNICIPAL DE SAÚDE

Portanto, pode-se utilizar da faculdade prevista no art. 55 do Decreto Municipal nº 17.959/2019, com vistas a assegurar a proposta mais vantajosa para a Administração. Veja-se:

“Art. 55 . 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.”

[...]”

V – Da Conclusão:

Por todo o exposto, somos pelo recebimento do recurso interposto pela empresa “SERMEP SERVIÇOS MEDICOS LTDA” para no mérito **NEGAR-LHE PROVIMENTO** por entendermos não haver razão nas suas alegações, mantendo-se assim a decisão proferida no Pregão Eletrônico nº 175/2021, em que sagrou-se vencedora a empresa “CLINICA MÉDICA DR. MARCO SELICANI LTDA”;

Submeto, por conseguinte, à consideração da Autoridade Superior para decisão.

Vitória-ES, 30 de setembro de 2021.

Pablo Mendes Martins

Pregoeiro Municipal

SEMUS/GLI