

000154



ESTADO DE SERGIPE
PREFEITURA MUNICIPAL DE ITABAIANA
FUNDO MUNICIPAL DE ASSISTÊNCIA SOCIAL

RESPOSTA AO RECURSO ADMINISTRATIVO

Pregão Eletrônico Nº 022/2023

Processo: Pregão Eletrônico nº 022/2023

Recorrente: LH INDÚSTRIA E COMÉRCIO EIRELI, inscrita no CNPJ sob o número 30.479.120/0001-84

EMENTA: IMPUGNAÇÃO DA DECISÃO QUE DESCLASSIFICOU A RECORRIDA POR INEXEQUIBILIDADE.

I. DA TEMPESTIVIDADE

O recurso administrativo foi apresentado pela licitante LH INDÚSTRIA E COMÉRCIO EIREL, já devidamente qualificada nos autos do processo administrativo em epígrafe, fora adunado dentro do disposto tanto no item 13.4. do instrumento editalício, quanto no inc. XXIII, do art. 7º, do Decreto municipal Nº 04, de 02 de janeiro de 2006, inc. XVIII, do art. 4º, da Lei federal Nº 10.520, de 17 de julho de 2002, no § 1º, do art. 45, do Decreto Municipal Nº 026/2022, de 19 de fevereiro de 2020 e no § 1º, do art. 44, do Decreto Federal Nº 10.024, de 20 de setembro de 2019, que, unisonamente, estabelecem o prazo de 03 (três dias) para apresentar razões do recurso, portanto, restando tempestivo.

Não foram apresentadas contrarrazões ao presente recurso; posto isso, passa-se a analisar o mérito do recurso.

II. DO RESUMO DOS FATOS

Trata o presente relatório de recurso referente a decisão de desclassificação proferida em procedimento licitatório nº 022/2023 – Modalidade Pregão, na forma Eletrônica, objetivando o registro de preços visando contratações de empresas para AQUISIÇÃO E FORNECIMENTO DE CESTAS BÁSICAS, PARA ATENDER AS FAMÍLIAS QUE SE ENCONTRAM EM VUNERABILIDADE SOCIAL, de acordo com as Especificações apresentadas, convertido em Anexo I do instrumento editalício.



ESTADO DE SERGIPE
PREFEITURA MUNICIPAL DE ITABAIANA
FUNDO MUNICIPAL DE ASSISTÊNCIA SOCIAL

Inicialmente, fazemos uma prévia e concisa revisão acerca do processo em questão.

Foi dado início ao procedimento licitatório, após solicitação do Sra. Osanir dos Santos Costa – Secretária de Desenvolvimento Social do município de Itabaiana/SE para a contratação de empresa visando a aquisição dos referidos bens. Efetuadas as medidas procedimentais cabíveis inicialmente, após elaboração de orçamento e congêneres, ficou estipulado o valor máximo a ser contratado e, em seguida, elaborada minuta de instrumento convocatório, a qual foi encaminhada ao Órgão Consultivo deste Município para análise prévia da minuta em questão, em cumprimento ao que determina o inc. IX do Art. 8º, do Decreto Federal nº 10.024, de 20 de setembro de 2019.

Após análise, a mesma opinou pela legalidade da minuta, tornando-a, destarte, passível de aplicabilidade.

Em seguida, o Pregoeiro deste Fundo Municipal deu início ao procedimento licitatório, cumprindo as formalidades legais previstas no Art. 4º e seus incisos, do Decreto Federal nº 10.520, de 17 de julho de 2002 e do Art. 27 e seguintes do Decreto Federal nº 10.024, de 20 de setembro de 2019, marcado para o dia 19 (dezenove) de dezembro de 2023, o recebimento e acolhimento das propostas comerciais – por meio eletrônico –, bem como ficará consignado o dia 04 (quatro) de janeiro de 2024 para o limite de acolhimento das propostas, além da abertura das mesmas e sessão de lances.

No dia marcado, das empresas que demonstraram interesse para os itens 03 (três) e 04 (quatro), que postulam-se como ponto pivotal da presente porfia, demonstraram interesse os seguintes licitantes: para o item 03 (LH INDUSTRIA E COMERCIO EIRELI; DISTRIBUIDORA MENOR PRECO LTDA; ITAMIX COMERCIO E DISTRIBUICAO LTDA; SEMPRE COMERCIO E DISTRIBUICAO LTDA; DIANJU DISTRIBUIDORA ATACADISTA LTDA; J L LEANDRO -MASTER DISTRIBUIDORA; ESTACAO COMERCIAL EIRELI; MULTI DISTRIBUICOES LTDA), para o item 04 (LH INDUSTRIA E COMERCIO EIRELI; DISTRIBUIDORA MENOR PRECO LTDA; ITAMIX COMERCIO E DISTRIBUICAO LTDA; SEMPRE COMERCIO E DISTRIBUICAO LTDA; DIANJU DISTRIBUIDORA ATACADISTA LTDA; J L LEANDRO -MASTER DISTRIBUIDORA; ESTACAO COMERCIAL EIRELI; MULTI DISTRIBUICOES LTDA) e, seguindo-se os trâmites da Lei, quando da análise e julgamento das propostas, mais especificamente ao que atine a comprovação de exequibilidade, por quedar em tema, eminentemente técnico, o cotejo de tal situação fora remetido ao crivo do emérito setor de Contabilidade, onde, ao



**ESTADO DE SERGIPE
PREFEITURA MUNICIPAL DE ITABAIANA
FUNDO MUNICIPAL DE ASSISTÊNCIA SOCIAL**

perscruta a matéria, propugnou o seguinte resultado, consoante estabelecido em Parecer Contábil:

Os itens 1 e 2 são cestas básicas, cada uma contendo 17 alimentos diferentes. Todas as notas fiscais dos alimentos devem ser apresentadas para fins de comprovação de exequibilidade. O mesmo acontece para os itens 3 e 4, cestas básicas com 13 tipos de alimentos. Em análise a documentação apresentada, existe 1 alimento, componente dos itens 3 e 4, que não foi anexada nota fiscal (LEITE DE COCO CORINGA – 500 ML). Portanto, fica comprovada a exequibilidade dos itens 1 e 2, sendo que foram apresentadas notas fiscais para todos os componentes das cestas. A empresa LH INDÚSTRIA E COMERCIO LTDA obteve apenas comprovação, através da documentação enviada, para os itens 1 e 2. Para estes, opino pela classificação da empresa suscitada.

Ato contínuo foi aberto prazo recursal, de acordo com o inc. XXIII, do art. 7º, do Decreto municipal N° 04, de 02 de janeiro de 2006, inc. XVIII, do art. 4º, da Lei federal N° 10.520, de 17 de julho de 2002, no § 1º, do art. 45, do Decreto Municipal N° 026/2022, de 19 de fevereiro de 2020 e no § 1º, do art. 44, do Decreto Federal N° 10.024, de 20 de setembro de 2019, fazendo-se informar a abertura do referido prazo e se publicando o respectivo aviso na plataforma do LICITANET; no prazo legal estabelecido foi impetrado recurso pela licitante interessada – LH INDÚSTRIA E COMÉRCIO EIRELI –, doravante recorrente, tendo sido publicadas e encaminhadas as razões do mesmo aos demais licitantes, também em consonância com os dispositivos legais precitados transcorrendo *in albis*, demonstrando manifesto desinteresse por parte destes.

Relatados, sucintamente, os fatos procedimentais, entremos no cerne da questão.

III. DAS RAZÕES

Ensina-nos Marçal Justen Filho, em seus "Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos", que "o interesse de recorrer deriva do cotejo entre a decisão administrativa e a situação do recorrente. A decisão deverá ser lesiva aos interesses do particular, acarretando sua agravação, para caracterizar-se o interesse de recorrer."

É legítimo o interesse de recorrer.



ESTADO DE SERGIPE
PREFEITURA MUNICIPAL DE ITABAIANA
FUNDO MUNICIPAL DE ASSISTÊNCIA SOCIAL

000157

Sabemos que, como os demais atos da administração pública, os recursos administrativos devem, invariavelmente, seguir determinadas prescrições de ordem formal e legal, a fim de que tais expedientes tornem-se aptos a provocar os respectivos efeitos pretendidos. Neste sentido, após a minuciosa análise das razões, e devido aguardo das contrarrazões no prazo legal, as quais não foram apresentadas, observados os requisitos preliminares e verificando-se o cumprimento dos mesmos, deu-se conhecimento ao recurso e seguiu-se ao seu julgamento.

Assim, vejamos, basicamente, as alegações:

06. Após emissão do Parecer acima relacionado, o Pregoeiro decidiu pela DESCLASSIFICAÇÃO da recorrente nos lotes 3 e 4 pelo simples fato de que, por equívoco, uma NOTA FISCAL de compra referente ao item isolado de uma cesta, à saber: LEITE DE COCO CORINGA – 500ML, não fora incluído nos documentos encaminhados para análise. (...)

08. Não há como estabelecer uma desclassificação, como ora se vê, por meio de questões meramente formais e que podem ser sanadas pela Administração de forma simples e objetiva por meio de diligências na busca de avaliar se houve ou não um equívoco no envio dos documentos pertinentes, inclusive visando manter a vantajosidade da proposta apresentada à Administração. (...)

15. Desclassificar uma proposta de preços por encontrar-se com algum tipo de equívoco no envio de documentos extras solicitados em processo, de fato, é no mínimo desproporcional, pois, a Administração Pública não pode desconsiderar os demais documentos já acostados nos autos e inferir que o preço de 01 (uma) cesta básica, encontra-se INEXEQUÍVEL por conta de 01 (um) único item, bem como, não pode se eximir da obrigatoriedade de fazer tantas quantas diligências necessárias para aferir informações, o que não foi feito, mas de forma sumária, e por quê não dizer, a brávia, declarou desclassificada a recorrente que não infringiu qualquer legalidade estabelecida, inclusive quando ao preço, quando apresentou, de forma consciente, sua proposta.



ESTADO DE SERGIPE
PREFEITURA MUNICIPAL DE ITABAIANA
FUNDO MUNICIPAL DE ASSISTÊNCIA SOCIAL

No mais, quanto ao mérito, é cediço que a Administração trilha pelos princípios que a norteiam, ou seja, segue o Poder Público as vias dos Princípios da Legalidade, da Publicidade, Impessoalidade, dentre outros correlatos e aplicáveis às licitações, a exemplo da Vinculação ao Instrumento Convocatório. Destarte, a Administração Pública está jungida, principalmente, ao Princípio da Legalidade, como aqui demonstrado. Desta forma, podemos depreender que os princípios carregam consigo alto grau de imperatividade, o que denota seu caráter normativo (dever ser), especialmente o da Legalidade, onde somente se faz o que a lei determina.

Logo, em prestígio ao princípio supra, aprioristicamente, ao que atine a constatação da inexecutabilidade em si, vê-se, insofismavelmente, que a mesma alberga o status de inexequível, vide que para que haja a configuração do status precitado, com arrimo no inciso II, do §1º, do art. 48, da Lei nº 8.666/93:

Art. 48. Serão desclassificadas:

I - As propostas que não atendam às exigências do ato convocatório da licitação;

II - Propostas com valor global superior ao limite estabelecido ou com preços manifestamente inexequíveis, assim considerados aqueles que não venham a ter demonstrada sua viabilidade através de documentação que comprove que os custos dos insumos são coerentes com os de mercado e que os coeficientes de produtividade são compatíveis com a execução do objeto do contrato, condições estas necessariamente especificadas no ato convocatório da licitação. (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994)

Ocorre que, da propedêutica do caso em xeque, vê-se que tratou-se de um mero equívoco por parte do licitante, que não anexou uma NOTA FISCAL de compra referente ao item isolado de uma cesta, o qual seja, LEITE DE COCO CORRINGA – 500ML.



ESTADO DE SERGIPE
PREFEITURA MUNICIPAL DE ITABAIANA
FUNDO MUNICIPAL DE ASSISTÊNCIA SOCIAL

000159

Sendo assim, com espeque em diversos julgados, deveria ser procedido um diligenciamento, de maneira a não indigitar de modo escorreito como dever-se-ia ser adimplido e, a lume do princípio da autotutela¹, deveria ser reformulado, mormente verbetes de Súmulas N°: 346 e 473, ambas, prolatada pelo excelso Supremo Tribunal Federal – STF, a saber:

(Súmula 346)

“A Administração Pública pode declarar a nulidade dos seus próprios atos.” (grifo do original)

(Súmula 473)

“A administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial.” (original sem grifos)

Ocorre que a recorrente, em sede de recurso, já adunou a documentação que, segundo o excogito do setor técnico pertinente, atesta hialinamente que a documentação dá espeque para a qualificação da recorrente, para os itens da porfia, *ab verbum*:

(Manifestação Técnica do Setor Contábil)

Tendo em vista que o Pregoeiro e sua equipe de apoio encaminharam um pedido de reanálise da documentação enviada sobre os itens 3 e 4 do pregão eletrônico N° 022/2023, que fora realizada no dia 04 de janeiro de 2023 na plataforma digital licitnet, devido a empresa ter encaminhado ao pregoeiro um recurso fundamentado em bases jurídicas sobre a decisão de desclassificação da empresa devido a mesma não ter apresentado a nota fiscal do produto LEITE DE COCO CORINGA o qual faz parte dos itens Cestas Básicas

¹ “A Administração Pública comete equívocos no exercício de sua atividade, o que não é nem um pouco estranhável em vista das múltiplas tarefas a seu cargo. Defrontando-se com esses erros, no entanto, pode ela mesma revê-los para restaurar a situação de regularidade. Não se trata apenas de uma faculdade, mas também de um dever, pois que não se pode admitir que, diante de situações irregulares, permaneça inerte e desinteressada. Na verdade, só restaurando a situação de regularidade é que a Administração observa o princípio da legalidade, do qual a autotutela é um dos mais importantes corolários.” (MILHO, José dos Santos Carvalho, **MANUAL DE DIREITO ADMINISTRATIVO**, 30ª ed., São Paulo: Atlas, 2016, pag. 87)



ESTADO DE SERGIPE
PREFEITURA MUNICIPAL DE ITABAIANA
FUNDO MUNICIPAL DE ASSISTÊNCIA SOCIAL

No primeiro momento, a contabilidade opinou pela não classificação devido a empresa não ter anexado a nota fiscal do produto. Juntamente com o recurso, a empresa anexou uma nota fiscal de compra nº 537.776, emitida em cinco de agosto do ano de 2023, contendo o produto LEITE DE COCO CORINGA. No entanto, o recurso encaminhado ao pregoeiro, fundamentado em bases jurídicas aceitas pelo mesmo, um pedido de reanálise foi enviado a contabilidade. A nota fiscal anexada foi analisada e é válida para comprovação do produto LEITE DE COCO CORINGA dos itens 3 e 4.

Portanto, ao buroilar as manifestações técnicas, vê-se irremediavelmente que a documentação engendrada em sede de recurso, é profícua e serve de panaceia a situação da recorrente. Entretanto, exsurge uma questão subjacente: se poder-se-ia convalidar informações em sede de recurso, ao adrede, informa-se pela possibilidade, vide que o multicitado magnânimo Tribunal de Contas da União – TCU, em seus decisum, em especial no voto condutor do Acórdão N° 2049/2023 – plenário, assentou que tal estratégia é hígida, a saber:

“III

9. Como verificado, a documentação apresentada pela licitante MG Storage Ltda. apresentava mero erro material que em recurso foi corrigido (constou no primeiro atestado a carga suportada pelas prateleiras de 0,45 g/cm², sendo que um dia depois, em recurso, foi apresentado o laudo correto com a carga suportável de 45 g/cm², acima do previsto no edital - 35 g/cm²).

10. Ora, constatado o erro material, o pregoeiro deveria ter dado cumprimento ao art. 47 do Decreto 10.024/2019, o que não ocorreu:

“Art. 47. O pregoeiro poderá, no julgamento da habilitação e das propostas, sanar erros ou falhas que não alterem a substância das propostas, dos documentos e sua validade jurídica, mediante decisão fundamentada, registrada em ata e acessível aos licitantes, e lhes atribuirá validade e eficácia para fins de habilitação e classificação, observado o disposto na Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999.” (grifou-se).

11. A conduta do pregoeiro em inabilitar a representante também violou os seguintes precedentes jurisprudenciais desta Corte de Contas:



ESTADO DE SERGIPE
PREFEITURA MUNICIPAL DE ITABAIANA
FUNDO MUNICIPAL DE ASSISTÊNCIA SOCIAL

000161

"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), não alcança documento ausente, comprobatório de condição atendida pelo licitante quando apresentou sua proposta, que não foi juntado com os demais comprovantes de habilitação e da proposta, por equívoco ou falha, o qual deverá ser solicitado e avaliado pelo pregoeiro" (grifou-se) - Acórdão 1211/2021-TCU-Plenário.

"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 Administrativos), não alcança documento destinado a atestar condição de habilitação preexistente à abertura da sessão pública, apresentado em sede de diligência." (grifou-se) - Acórdão 2443/2021-TCU-Plenário.

12. Veja-se que com essa conduta foi adjudicado o item a um licitante com proposta superior em R\$ 33.915,00 à proposta indevidamente inabilitada.

13. Como apontou a unidade técnica: "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)".

14. Assim, entendo pertinente determinar ao órgão que adote as providências necessárias no sentido de anular o ato que desclassificou a proposta da empresa MG Storage Sistem Ltda. no âmbito do item 127 da ata de registro de preços do Pregão Eletrônico 15/2022."

Assim, quanto ao mérito arvorado *supra*, é cediço que a Administração trilha pelos princípios que a norteiam, ou seja, segue o Poder Público as vias dos Princípios da Legalidade, da Publicidade, Impessoalidade, dentre outros correlatos e aplicáveis às licitações, a exemplo da Vinculação ao Instrumento Convocatório. Destarte, a Administração Pública está jungida, principalmente, ao Princípio da Legalidade, como aqui demonstrado. Desta forma, podemos depreender que os princípios carregam consigo alto grau de imperatividade, o que denota seu caráter normativo (dever ser), especialmente o da Legalidade, onde somente se faz o que a lei determina.

Rua Cecília Vieira Santos, nº 160 – Bairro Serrano, Itabaiana/SE



000162

ESTADO DE SERGIPE
PREFEITURA MUNICIPAL DE ITABAIANA
FUNDO MUNICIPAL DE ASSISTÊNCIA SOCIAL.

Assim sendo, qualquer ato administrativo praticado pelos agentes da administração pública, deve observar os princípios, pois qualquer ato administrativo que dele se destoe será inválido, consequência esta que representa a sanção pela inobservância deste padrão normativo (e não apenas valorativo), cuja reverência é obrigatória. Os princípios veiculam diretivas comportamentais, acarretando um dever positivo para o servidor público. E, nesse ponto, incluem-se, ainda, os princípios da razoabilidade, da eficiência e da economicidade.

Essas normas-princípios encontram-se dispostas na Constituição federal, que os elegeu como princípios que devem nortear a Administração Pública.

Tal hermenêutica exposta nos remete ao *caput* do art. 3º da Lei nº 8.666/93, o qual estabelece que a licitação será processada em conformidade com os princípios básicos da licitação, bem como os que lhe são correlatos e, dentre estes, encontramos os princípios administrativos da economicidade, diretamente ligados ao princípio da eficiência, previsto no Art. 37, *caput* da Constituição Federal, e da Razoabilidade.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 19/98, o princípio da eficiência passou a integrar o rol de mandamentos norteadores da atividade administrativa. Este princípio traz em si o conceito de otimização dos atos administrativos, visando o menor dispêndio de recursos públicos. E, sendo norma constitucional, sua observância passou a ser item exigível por parte dos administradores públicos. Neste sentido, deve-se atentar para a importância de a Administração Pública ser pautada pela incessante busca da eficiência, devendo referido princípio figurar como princípio orientador da atividade administrativa.

Nesse diapasão, percebe-se que eficiência não é um conceito jurídico, mas econômico. Numa ideia muito geral, aplicada ao caso em tela, eficiência significa fazer acontecer com racionalidade, o que implica medir os custos que a satisfação das necessidades públicas importa em relação ao grau de utilidade alcançado (consecução satisfatória do objeto, como no caso, utilizando-se do binômio custo/benefício, posto



ESTADO DE SERGIPE
PREFEITURA MUNICIPAL DE ITABAIANA
FUNDO MUNICIPAL DE ASSISTÊNCIA SOCIAL

000163

que, dessa forma, deve-se verificar a finalidade-mor do procedimento licitatório). Assim, o princípio da eficiência, orienta a atividade administrativa no sentido de conseguir os melhores resultados com os meios escassos de que se dispõe e a menor custo. Rege-se, pois, pela regra de consecução do maior benefício com o menor custo possível. Seria inexplicável, portanto, a impossibilidade de correção em determinado da contratação mais dispendiosa para o poder público.

Seguindo essa linha de orientação, temos, como desdobramento, que a constituição procurou igualmente reforçar o sentido valorativo do princípio da economicidade, que, incorporado literalmente pelo art. 70, *caput*, da Carta Federal, nada mais traduz do que o dever de eficiência do administrado na gestão do dinheiro público. **Seria econômico um contrato que, partindo-se uma previsão inicial tecnicamente operada, teria sua contratação efetivada pelo maior valor apresentado em detrimento da proposta que apresentou equívocos sanáveis e com melhores preços? Ou, pior ainda, reconhecendo-se equívocos, ainda assim, defenestrar o procedimento em função desses equívocos, partindo-se para contratação mais dispendiosa, ao invés de se garantir a possibilidade de correção dos equívocos apresentados? Em ambos os casos, impõe-se a negativa!**

E, dessa noção indiscutível, extrai-se o princípio da razoabilidade²: Em boa definição, é o princípio que determina à Administração Pública, no exercício de faculdades, o dever de atuar em plena conformidade com critérios racionais, sensatos e coerentes, fundamentados nas concepções sociais dominantes. **Seria razoável, dessa forma, não permitir uma simples correção no sentido de apresentar um documento**

² Razoabilidade é a qualidade do que é razoável, ou seja, aquilo que se situa dentro de limites aceitáveis, ainda que os juízos de valor que provocaram a conduta possam dispor-se de forma um pouco diversa. Ora, o que é totalmente razoável para uns pode não o ser para outros. Mas, mesmo quando não o seja, é de reconhecer-se que a valoração se situou dentro dos standards de aceitabilidade. Dentro desse quadro, não pode o juiz controlar a conduta do administrador sob a mera alegação de que não a entendeu razoável. Não lhe é lícito substituir o juízo de valor do administrador pelo seu próprio, porque a isso se coloca o óbice da separação de funções, que rege as atividades estatais. Poderá, isto sim, e até mesmo deverá, controlar os aspectos relativos à legalidade da conduta, ou seja, verificar se estão presentes os requisitos que a lei exige para a validade dos atos administrativos. Esse é o sentido que os Tribunais têm emprestado ao controle. (In FILHO, José dos Santos Carvalho, **MANUAL DE DIREITO ADMINISTRATIVO**, 30ª ed., São Paulo: Atlas, 2016, pag. 93-93)



000164

ESTADO DE SERGIPE
PREFEITURA MUNICIPAL DE ITABAIANA
FUNDO MUNICIPAL DE ASSISTÊNCIA SOCIAL

pré-existente? Dever-se-ia defenestrar o interesse público, a preservação do erário e a legalidade, apenas em detrimento de não ser possível a diligência e correção da proposta apresentada? Certamente que não!

Assim, deixando de lado a tosca interpretação gramático-litera e se partindo para a interpretação teleológica, que é o fim a que a lei se destina, posto que, como bem enfatizou o renomado jurista Carlos Maximiliano, *"o direito deve ser interpretado de forma inteligente, não de modo que a ordem legal envolva um absurdo, prescreva inconveniências, vá ter a conclusões inconsistentes ou impossíveis. Também se prefere a exegese de que resulte eficiente providência legal ou válido ato, à que torne aquela sem efeito, inócua, ou este, juridicamente nulo."*, vê-se, hialinamente, que a vedação à inserção de documentação, recai, tão somente, aos que não atestam a condição pré-existente e, da propedêutica do brocardo para com o presente feito, vê-se, insofismavelmente, que a vedação ao diligenciamento é entendimento anacrônico e prejudicial à Administração Pública.

Preceitos como *"dura lex sed lex"* precisam ser entendidos e aplicados em seus devidos termos. Desculpas com tendências de escapismos do tipo *"nada podemos fazer, pois é a lei que assim determina"* não podem mais ser toleradas em pleno século XXI. Tanto assim o é que o Próprio Tribunal de Contas da União – TCU vem entendendo nesse sentido e flexibilizando suas decisões quanto a essa acepção, utilizando-se da interpretação legal para sua finalidade, consoante se pode ver dos acórdãos abaixo transcritos, cada vez mais reiterados:

ACÓRDÃO Nº 156/2022 - TCU – Plenário (DOU nº 31, de 11/02/2022, pg. 182)

1.6. Determinações/Recomendações/Orientações

1.6.1. dar ciência à 1ª Brigada de Infantaria de Selva – Exército Brasileiro, com fundamento no art. 9º, inciso I, da Resolução TCU 315/2020, sobre as seguintes impropriedades/faltas, identificadas no Pregão 21/2021, para que sejam adotadas medidas internas com vistas à prevenção de outras ocorrências semelhantes:

Rua Cecília Vieira Santos, nº 160 – Bairro Serrano, Itabaiana/SE



000165

ESTADO DE SERGIPE
PREFEITURA MUNICIPAL DE ITABAIANA
FUNDO MUNICIPAL DE ASSISTÊNCIA SOCIAL

1.6.1.1. recusa às intenções de recurso apresentadas pela empresa ISM Gomes de Mattos Eireli (04.228.626/0001-00), Paladarnutri Eireli (29.369.516/0001-90), Bandolin Fornecimento de Refeições Ltda. (96.216.429/0001-90), PJ Refeições Coletivas Ltda. (01.611.866/0001-00) e RMP Romero (15.790.280/0001-56), em possível desacordo com o entendimento do TCU quanto ao exame de admissibilidade de recursos em pregões eletrônico, conforme Acórdãos 2.488/2020-Plenário e 694/2014-Plenário;

1.6.1.2. desclassificação da empresa Paladarnutri Eireli por suposto descumprimento do subitem 5.2. do termo de referência (apresentação de "declaração de sustentabilidade ambiental"), em vista do disposto no subitem 9.4. do Acórdão 1.211/2021-Plenário, segundo o qual 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, não alcança documento ausente, comprobatório de condição atendida pelo licitante quando apresentou sua proposta, que não foi juntado com os demais comprovantes de habilitação e/ou da proposta, por equívoco ou falha, o qual deverá ser solicitado e avaliado pelo pregoeiro;

ACÓRDÃO Nº 2568/2021 - TCU - Plenário (DOU nº 216, de 18/11/2021, pg. 201)

1.6. Determinações/Recomendações/Orientações:

1.6.1. dar ciência ao Tribunal Regional Eleitoral de Santa Catarina, com fundamento no art. 9º, inciso I, da Resolução - TCU 311/2020, sobre as seguintes impropriedades/falhas, identificadas no PE 43/2021, para que sejam adotadas medidas internas com vistas às correções porventura cabíveis e à prevenção de outras ocorrências semelhantes:

1.6.1.1. a inabilitação da empresa Contato Internet Ltda., com fundamento na não apresentação de documento que deveria estar constante originalmente de sua proposta; afrontou a jurisprudência mais recente deste Tribunal (Acórdão 1.211/2021- TCU Plenário), visto que a vedação à inclusão de novo documento, prevista no art. 43, § 3º,



000166

ESTADO DE SERGIPE
PREFEITURA MUNICIPAL DE ITABAIANA
FUNDO MUNICIPAL DE ASSISTÊNCIA SOCIAL

da Lei 8.666/1993, 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 deveria ser solicitado e avaliado pelo pregoeiro mediante diligência sanadora, haja vista ainda o disposto no art. 47 do Decreto 10.024/2019 e o entendimento extraído do mencionado acórdão.

ACÓRDÃO Nº 1819/2021 - TCU – Plenário (DCU nº 148, de 06/08/2021, pg. 106)

1.7. Ciência:

1.7.1. à Empresa Brasil de Comunicação S. A. sobre a seguinte impropriedade/falha, identificada no Pregão Eletrônico 12/2021, para que sejam adotadas medidas internas com vistas à prevenção de outras ocorrências semelhantes:

1.7.1.1. a inabilitação indevida de licitante no pregoeiro eletrônico, sob o argumento de ausência de comprovação do item 5.b do Anexo I do edital, o que poderia ser sanada mediante diligência que não alterasse a substância das propostas, dos documentos e sua validade jurídica, mediante decisão fundamentada, caso o documento ausente se referisse a condição atendida pelo licitante quando apresentou sua documentação de habilitação, registrada em ata e acessível aos licitantes, nos termos dos arts. 8º, inciso XII, alínea b, 17, inciso VI, e 47 do Decreto 10.024/2019, afrontou o interesse público e o formalismo moderado, e contraria a ampla jurisprudência deste Tribunal de Contas da União (Acórdãos 1.211/2021, 234/2021, 2.239/2018, todos do Plenário, entre outros).

ACÓRDÃO Nº 1211/2021 - TCU – Plenário (DCU nº 104, de 07/06/2021, pg. 183)

9.3. dar ciência à Diretoria de Abastecimento da Manhã (DAbM) de que a abertura de nova oportunidade pelo Pregoeiro, no dia 05/05/2020, às 09:57:25hs, após iniciada a fase de julgamento de propostas, para que todos que os licitantes enviassem a



ESTADO DE SERGIPE
PREFEITURA MUNICIPAL DE ITABAIANA
FUNDO MUNICIPAL DE ASSISTÊNCIA SOCIAL

000167

documentação exigida no edital para fins de habilitação, sem que o ato fosse devidamente fundamentado, com a especificação dos erros e falhas passíveis de saneamento, dentro da margem de correção possibilitada pelos normativos incidentes, afrontando o previsto no art. 8º, inciso XII, alínea "h", e no art. 47 do Decreto 10.024/2019, bem como os princípios da transparência e da equidade.

9.4. deixar assente que, o pregoeiro, durante as fases de julgamento das propostas e/ou habilitação, deve sanear eventuais erros ou falhas que não alterem a substância das propostas, dos documentos e sua validade jurídica, mediante decisão fundamentada, registrada em ata e acessível aos licitantes, nos termos dos arts. 8º, inciso XII, alínea "h"; 17, inciso VI; e 47 do Decreto 10.024/2019; sendo que a vedação à inclusão de novo documento, prevista no art. 43, §3º, da Lei 8.666/1993 e no art. 64 da Nova Lei de Licitações (Lei 14.133/2021), não alcança documento ausente, comprobatório de condição atendida pelo licitante quando apresentou sua proposta, que não foi juntado com os demais comprovantes de habilitação e/ou da proposta, por equívoco ou falha, o qual deverá ser solicitado e avaliado pelo pregoeiro;

ACÓRDÃO Nº 234/2021 - TCU – Plenário (DOU nº 38, de 26/02/2021, pg. 194)

9.2. com fundamento no art. 9º, inciso I, da Resolução - TCU 315/2020, dar ciência ao Hospital Universitário de Brasília (HUB) e à Empresa Brasileira de Serviços Hospitalares (Ebserh) sobre as seguintes impropriedades relativas ao Pregão Eletrônico 72/2019, para que sejam adotadas medidas internas com vistas à prevenção de outras ocorrências semelhantes:

9.2.1. inabilitação indevida de licitante que havia apresentado melhor proposta para os grupos 4 e 5 do referido pregão, sob o argumento de ausência de comprovação do item 8.4.4.3 do edital, quando a informação estava parcialmente disponível no registro da Anvisa para o item grampeador cirúrgico, com indicação do número da AFE, fato



000168

ESTADO DE SERGIPE
PREFEITURA MUNICIPAL DE ITABAIANA
FUNDO MUNICIPAL DE ASSISTÊNCIA SOCIAL

apontado em recurso dirigido ao pregoeiro, o que poderia ser confirmado mediante a realização de diligência para complementar a informação, nos termos do art. 47 do Decreto 10.044/2019, do art. 56, § 2º, do Regulamento de Licitações da Ebserrh, do item 21.10 do edital do certame e da jurisprudência desse Tribunal (a exemplo do Acórdão 1.795/2015- TCU-Plenário), que entende irregular a inabilitação de licitante quando a informação supostamente faltante estiver contida em outro documento, e em observância ao formalismo moderado (Acórdão 2.239/2018-TCU-Plenário, dentre outras deliberações);

Diante disso, compulsando-se os autos e da inteireza legal de todos os dispositivos acima transcritos, percebemos ser perfeitamente legal a complementação suso aludida, se for o caso, por devidamente cabível, além de perfeitamente plausível pelos motivos aqui expostos e amparados por entendimentos da Máxima Corte de Contas. Não obstante tal, ainda assim, quando da análise do recurso apresentado, reconhecemos, efetivamente, essa possibilidade em colacionar documentação, que atesta condição pré-existente, coadunando-se com todos os entendimentos aqui já expostos inaugurado pelo Acórdão N° 1211/2021 – TCU – Plenário, eis-los:

ACÓRDÃO N° 1211/2021 - TCU - Plenário

“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.”

ACÓRDÃO N° 468/2022 – TCU – Plenário

“Admitir a juntada de documentos que apenas venha 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 proposto, ou seja, a desclassificação do licitante, sem que lhe seja conferida a oportunidade para



000169

ESTADO DE SERGIPE
PREFEITURA MUNICIPAL DE ITABAIANA
FUNDO MUNICIPAL DE ASSISTÊNCIA SOCIAL

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 vedação à inclusão de novo documento, prevista no art. 43, §3º, da Lei 8.666/1993 e no art. 64 da Nova Lei de Licitações (Lei 14.133/2021), não alcança documento ausente, 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."

Outrossim, é bem de perceber que, diante de todo o exposto, ficou evidenciado que a **reconsideração dos documentos concernente a proposta**, mais especificamente quanto ao cotejo de documentação novel, de modo a descoimar o vício indigitado, **demonstra-se como a alternativa mais viável para o Poder Público**, mediante a manutenção das condições originalmente apresentadas e, por consequência, mais vantajosas e, principalmente, face ao interesse público, também do atendimento aos princípios administrativos da economicidade, além do corolário constitucional da eficiência.

IV. DA DECISÃO

Dessa forma, ante todo o exposto, passemos à opinião final.

Assim, diante do exposto, este Pregoeiro, Consubstanciado nas manifestações técnicas, lavradas pelo setor contábil, que fornece-nos o cotejo para o cotejo e fundamentado no recurso aqui apresentado e com supedâneo no inciso XVIII, do Artigo 4º, da Lei 10.520/02, no §1º do Art. 45 do Decreto Municipal Nº 026/2020 e no item 16.1 do Edital e, ainda, no art. 47 do Decreto federal Nº 10.024, de 20 de setembro de 2019, DECIDE no sentido de conhecer o recurso apresentado posto que é tempestivo e legítimo e, assim, após procedida a análise dos argumentos recursais, para,

Rua Cecília Vieira Santos, nº 160 – Bairro Serrano, Itabaiana/SE



000170

ESTADO DE SERGIPE
PREFEITURA MUNICIPAL DE ITABAIANA
FUNDO MUNICIPAL DE ASSISTÊNCIA SOCIAL

no mérito do recurso, CONSIDERÁ-LO PROCEDENTE, conhecendo-se das alegações, de modo a convolar a decisão proferida inicialmente, no sentido de que se classifique a empresa LH INDÚSTRIA E COMÉRCIO EIRELI, para os itens requestados, considerando vencedora para os mesmos.

É o relatório e entendimento manifesto. À superior consideração.

Itabaiana/SE, 31 de janeiro de 2024


Harryson Badaró Alves da Silva Andrade
Pregoeiro

*Ratifico o presente Relatório reformando a Decisão anteriormente proferida, de modo a considerar a recorrente efetivamente classificada.
Dê-se conhecimento.*

Em 31/01/2024.


Osânia dos Santos Costa
Gestora do Fundo Municipal de
Assistência Social