



MUNICÍPIO DE MURIAÉ
SECRETARIA DE ADMINISTRAÇÃO
SETOR DE LICITAÇÕES

PARECER JURÍDICO

**ASSUNTO: ANÁLISE DO RECURSO
APRESENTADO PELA EMPRESA
REFRIGERAÇÃO ACESITA LTDA NO
ÂMBITO DO PREGÃO ELETRÔNICO Nº
253/2023**

Trata-se de parecer jurídico para análise do Recurso Administrativo apresentado pela empresa **REFRIGERAÇÃO ACESITA LTDA**, conforme peça apresentada.

A empresa recorrida apresentou suas contrarrazões.

O recurso foi tido como tempestivo e regular, pelo que passo a análise jurídica das razões recursais, visando dirimir qualquer dúvida com referência à legalidade do certame.

DO MÉRITO

A empresa recorrente alega, sucintamente, ser indevida a habilitação da licitante vencedora, qual seja, REFRICENTER INDÚSTRI E COMÉRCIO DE REFRIGERAÇÃO LTDA, ao argumento de que a empresa teria juntado documento de forma extemporânea no processo, fazendo com que, na data da sessão a mesma não estivesse apta a ser considerada habilitada para participar do certame.

Aduz, ainda, que seu direito de defesa teria sido cerceado, uma vez que solicitou acesso ao parecer jurídico e à decisão saneadora que declarou a empresa vencedora, porém tal pedido teria sido negado pelo Pregoeiro.

Diante disso, pugna pela Inabilitação da empresa vencedora.

Em sede de contrarrazões, a empresa ora recorrida aduziu que o documento que a recorrente alega ter sido juntado de forma extemporânea não foi exigido pelo edital, tendo demonstrado sua qualificação técnica por meio de outros documentos juntados e exigidos pelo edital, não havendo, portanto, qualquer irregularidade, pugnando pela manutenção de sua habilitação.

Após relatado o necessário, passo ao parecer.

A controvérsia apresentada no recurso cinge-se em volta da habilitação da empresa vencedora.

Quanto ao primeiro argumento trazido em sede de recurso, de que o direito de defesa do recorrente teria sido cerceado ante a negativa do pregoeiro em fornecer acesso ao parecer e à decisão, tal não merece prosperar.

Conforme é possível verificar do chat do sistema da BNC em momento algum tal pedido foi feito pela empresa recorrente. Além disso, em análise dos e-mails do



MUNICÍPIO DE MURIAÉ
SECRETARIA DE ADMINISTRAÇÃO
SETOR DE LICITAÇÕES

setor de licitações (licitacao@muriae.mg.gov.br e protocolo@muriae.mg.gov.br), não foi localizado qualquer pedido formulado pela empresa licitante de acesso ao parecer jurídico ou à decisão proferida.

Soma-se a isso, o fato de a empresa ora recorrente não ter apresentado qualquer documento hábil a comprovar tal alegação.

Quanto ao segundo argumento, de que o licitante vencedor teria apresentado documento novo, o que seria vedado pela legislação, entendo que este igualmente não merece prosperar.

Nesse estágio, há que se contextualizar a problemática da adequada interpretação do disposto no art. 43, §3º, da Lei nº 8.666/93, no tocante ao dogma segundo o qual, em nenhuma hipótese, seria permitida, no âmbito de um procedimento licitatório, a juntada de documento posterior à entrega dos envelopes pertencentes aos licitantes.

Partindo-se da compreensão de que o objetivo maior do procedimento licitatório é a consecução do interesse público, aliada à observância dos primados da isonomia e igualdade de tratamento e condições entre os participantes, há que se conferir uma interpretação finalística e legitimadora ao texto insculpido no art. 43, §3º, da Lei nº 8.666/93.

A inclusão posterior de documentos, até mesmo por parte da própria autoridade condutora do certame licitatório, deverá ser admitida desde que seja necessária para comprovar a existência de fatos existentes à época da licitação, concernentes à proposta de preços ou habilitação dos participantes, porém não documentados nos autos.

Em outras palavras, não está o §3º, art. 43, da Lei nº 8.666/93, em sua parte final, vedando toda e qualquer possibilidade de juntada posterior de documento. O que dali se entende, dentro de uma visão consentânea com o interesse público e com a finalidade da contratação, é que **não será permitida apenas a juntada de documento que comprove a existência de uma situação ou de um fato cuja conclusão ou consumação deu-se após a realização da sessão de licitação**. Aí sim haveria burla ao procedimento e quebra do princípio da isonomia e igualdade de tratamento.

Assim, **caso o documento apresentado materialize uma situação já existente ao tempo da sessão, não há que se falar em ilegalidade ou irregularidade**.

Trata-se, assim, de **um juízo de verdade real em detrimento do pensamento dogmático segundo o qual o que importa é se o licitante apresentou os documentos adequadamente**, subtraindo-se o fato desse mesmo licitante reunir ou não as condições de contratar com a Administração ao tempo da realização do certame.

Tal entendimento encontra-se consolidado na atual jurisprudência do TCU,



MUNICÍPIO DE MURIAÉ
SECRETARIA DE ADMINISTRAÇÃO
SETOR DE LICITAÇÕES

conforme se passa a demonstrar.

Há tempos o posicionamento do TCU já vinha se amoldando neste sentido, conforme acórdãos nº 1.795/2015-Plenário; nº 3.615/2013-Plenário e 1211/2021 – Plenário, senão veja-se:

Excepcionalmente, poderá ser aceito documento que deveria ter sido incluído até a abertura da sessão. Em busca da verdade real, em nome do interesse público e em compasso com a finalidade da contratação, será permitida apenas a juntada de documento que comprove a existência de uma situação ou de um fato cuja conclusão ou consumação deu-se até a abertura da sessão de licitação. Assim, embora juntado a destempo, o documento deve referir-se à situação passada, em momento anterior à abertura da sessão. Este é o entendimento orientado pelo Tribunal de Contas da União (nº 1.795/2015-Plenário; nº 3.615/2013-Plenário);

Mais recentemente, a partir do julgado presente no Acórdão nº 2443/21, datado de 06/10/21, decidiu o Plenário do TCU reforçar o entendimento jurídico consubstanciado no Acórdão 1211/21, cujo teor consolidou diretrizes para o tema das diligências em sede de licitações públicas.

Decidiu a Corte Superior de Contas que:

“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 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, resulta em objetivo dissociado do interesse público, com a prevalência do processo (meio) sobre o resultado almejado (fim).”



MUNICÍPIO DE MURIAÉ
SECRETARIA DE ADMINISTRAÇÃO
SETOR DE LICITAÇÕES

O entendimento nos leva a concluir, então, que o Decreto tal como a Lei **vedam à inclusão de novos documentos após a abertura da sessão pública do certame, entretanto, possibilitam a realização de diligência, que pode solicitar novo documento, para complementar informações necessárias à verificação de fatos e direitos existentes à época da abertura do certame.**

Conforme entendimento firmado no Acórdão 2443/21 - TCU, nas palavras do Min. Relator, reiterando o entendimento já firmado no Acórdão 1211/21, temos que:

“Vale dizer, **ainda que a representante tivesse deixado de apresentar documento exigido no edital, seria indevida a sua inabilitação**, tendo o TCU assim se manifestado na decisão mencionada no item anterior:

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; (grifei)”**

A lógica que concebe este raciocínio é simples: **a habilitação serve para verificar se a empresa tem condições de ser contratada pelo Poder Público. O eventual esquecimento de um documento até o marco temporal (sessão pública) não deve ser suficiente para afastar uma licitante apta**, se uma singela diligência puder sanar o defeito.

Esta é a razão pela qual o TCU abre a exceção para o documento novo. Entretanto, há condicionantes, pois, embora o documento seja considerado novo, porque ainda não foi apresentado, a informação nele contida deve ser preexistente. Quer dizer, **o documento deve atestar um fato passado e anterior à sessão pública.**

Este entendimento vem se solidificando cada vez mais no âmbito do Tribunal de



MUNICÍPIO DE MURIAÉ
SECRETARIA DE ADMINISTRAÇÃO
SETOR DE LICITAÇÕES

Contas da União, conforme julgado que se apresenta:

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.** (TCU. Acórdão 2049/2023 – Plenário. Rel. Benjamin Zymler)

É possível identificar claramente, portanto, uma evolução nos entendimentos jurisprudenciais. Na atualidade a discussão progride, com ênfase para o objetivo central da licitação: seleção da proposta mais vantajosa, observado o procedimento isonômico.

Logo, **percebe-se que o objetivo maior que vem sendo tratado pela jurisprudência é o de preconizar os princípios do interesse da administração pública e o da economicidade em detrimento do formalismo excessivo.**

É possível perceber que **a licitante recorrida efetivamente teve a intenção de participar do certame**, como pode-se ver pela entrega de envelope contendo todos os documentos necessários a promover sua habilitação.

Além disso, **o documento ora questionado pela empresa recorrente claramente atesta situação preexistente à sessão**, uma vez que comprova que o engenheiro integrante do quadro da empresa recorrida encontra-se regularmente registrado no CREA-MG desde 14/02/2014, encontrando-se a empresa recorrida **possibilitada de ser considerada habilitada na data da sessão pública.**

Soma-se, a isso, o fato de que **a ausência do documento citado em sede recursal, não comprometeria a habilitação da empresa em vista da apresentação de diversos outros documentos de qualificação técnica.**

Por fim, considerando que a empresa ora recorrida foi a única que teve sua proposta classificada, em vista de nenhuma outra participante ter comprovado a exequibilidade de sua proposta, eventual inabilitação da empresa recorrida levaria à aplicação do comando contido no parágrafo único do art. 48, da Lei 8.666/93, que diz:

Art. 48, Parágrafo único. **Quando todos os licitantes forem inabilitados** ou todas as propostas forem desclassificadas, **a administração poderá fixar aos licitantes o prazo de oito dias úteis para a apresentação de nova documentação** ou de outras propostas



MUNICÍPIO DE MURIAÉ
SECRETARIA DE ADMINISTRAÇÃO
SETOR DE LICITAÇÕES

escoimadas das causas referidas neste artigo, facultada, no caso de convite, a redução deste prazo para três dias úteis.

Logo, caso a empresa recorrida fosse considerada inabilitada, seria possibilitado a ela a apresentação de novos documentos, o que, por certo, englobaria o documento apresentado e alvo de recurso.

Sendo assim, **opino pelo recebimento e INDEFERIMENTO do mérito do recurso apresentado pela empresa licitante REFRIGERAÇÃO ACESITA LTDA, mantendo-se a decisão proferida pelo Pregoeiro**, por tudo que foi exposto, com o conseqüente prosseguimento do certame.

É o meu parecer, salvo melhor juízo.

Muriaé-MG, 15 de fevereiro de 2024.

João Pedro Gardone Gonçalves Lazzaroni
Assessor Jurídico – Licitações