



ILMO SR. PREGOEIRO DESIGNADO E AUTORIDADE IMEDIATAMENTE
SUPERIOR NO QUE COUBER PREFEITURA DE UNAÍ ESTADO DE MINAS
GERAIS

PREGÃO ELETRÔNICO N° 05/2024
PROCESSO LICITATÓRIO N°10/2024

A **IPIRANGA PRODUTOS DE PETROLEO S.A.**, empresa já qualificada nos autos do processo licitatório em epígrafe, vem, respeitosamente, à presença de Vossas Senhorias, com fulcro no inciso I do art. 165 da Lei 14.133/2021, apresentar **RECURSO ADMINISTRATIVO** em face de sua INABILITAÇÃO nos itens 1 e 2 do pregão eletrônico acima citado, pelas razões de fato e direito a seguir expostas:

- DA TEMPESTIVIDADE

De acordo com o art. 165 da Lei 14.133/2021 e de sua aplicação no item 4.2.1 do edital, o prazo para interposição do recurso é de 3 dias úteis após intimação ou lavratura da ata.

Assim, considerando que a sessão pública que encerrou o pregão, ocorreu no dia 15/02/2024, o prazo para apresentação das razões se encerra em 20 de fevereiro de 2024.

Logo, a peça é tempestiva.

II - DOS FATOS

Interessada em participar do processo licitatório 05/2023 que tem por objeto a escolha da proposta mais vantajosa para a aquisição para futura compra de diesel nas diversas secretarias administrativas da prefeitura pelo período de 12 (doze) meses no município de Unaí-MG, a Recorrente analisou o edital de forma minuciosa e cadastrou sua proposta no portal.

Durante a etapa de lances, ofertou o melhor preço, sagrando-se arrematante do lote 01 com o valor de R\$5,23 (cinco reais e vinte e três centavos) e o lote 2 com R\$5,24 (cinco reais e vinte e quatro centavos).

Porém, após análise dos documentos de habilitação juntados no cadastramento da proposta, a Recorrente foi questionada sobre a juntada da Certidão Negativa de Débitos Trabalhistas - CNDT.

Assim, após conferência pelo representante da Recorrente, imediatamente anexou a certidão nos documentos complementares (campo aberto durante a sessão), bem como disponibilizou o portal competente que poderia ser consultada a qualquer momento a certidão bastando inserir o número do CNPJ.

Porém, mesmo com a certidão anexada e o site de consulta disponível, a Recorrente foi inabilitada.

Eis os fatos.

III – DAS RAZÕES DE DIREITO

Conforme descrição na pag. 01 do edital – o processo seguirá termos da **Lei Federal nº 14.133 de 1º de abril de 2021, Decreto Municipal nº 6.924 de 20 de março de 2023** e as exigências estabelecidas neste Edital e seus anexos.

Assim, os ordenamentos jurídicos citados no preâmbulo do edital devem ser aplicados em todas as fases do certame, **em conjunto com os entendimentos doutrinários e jurisprudenciais que se referem a eles.**

Pois bem, fazendo a leitura do **próprio Decreto Municipal citado no preâmbulo**, nota-se que o Município de Unaí se manteve atualizado e sua legislação está em acordo com os entendimentos mais recentes. Vejamos:

DECRETO MUNICIPAL DE UNAÍ 6.924/2023 –

ART. 30 – **O agente de contratação, inclusive o pregoeiro**, é o agente público designado pela autoridade a que se refere o art. 29, entre servidores efetivos ou empregados públicos dos quadros permanentes da Administração Pública, para tomar decisões, acompanhar o trâmite da licitação, dar impulso ao procedimento licitatório e executar quaisquer outras atividades necessárias ao bom andamento do certame até a homologação, **e possui as seguintes atribuições:**

(...)

XI – **sanear erros ou falhas** que não alterem a substância das propostas, **dos documentos de habilitação e sua validade jurídica e, se necessário, afastar licitantes em razão de vícios insanáveis;**

A norma é clara – sanear erros ou falhas dos documentos de habilitação que não alterem sua substância e afastar licitantes em razão de vícios insanáveis.

Na oportunidade sequer houve lapso temporal que justificasse a inabilitação. No mesmo momento pontuado, foi dada duas opções para saneamento: a própria certidão emitida em data anterior a licitação juntada ao processo, e o site para consulta pessoal do pregoeiro.

Não houve vício insanável que justificasse a inabilitação dessa empresa.

Ainda, nesse sentido o Tribunal de Contas da União já **DETERMINOU QUE:**

O PREGOEIRO DEVE SANAR EVENTUAIS 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 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. (...) e continua:

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 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). (ACORDAO TCU 1211/2021 (Plenário, relator ministro Walton Alencar Rodrigues).

Durante a sessão foi citada pelo representante da Recorrente a possibilidade de saneamento fundamentada acima, porém não acatado pelo r. pregoeiro, oportunidade que informou

que o acórdão se aplicaria em casos de atestados de capacidade técnica.

Diferente do alegado em sessão, não. O Acórdão 1.211/2021 do TCU DEIXA BEM CLARO - 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.**

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)

Assim, evolui-se a visão de que compra pública é um mero procedimento burocrático movido a Direito. Mas é o reconhecimento de que, embora relevantes, as regras são apenas **o meio para atingir o fim, esse, sim, primordial, de conduzir ao melhor resultado para a sociedade.**

Dessa maneira, também nobres doutrinadores possuem o mesmo entendimento:

A licitação é procedimento e não uma atividade lúdica; **não se trata de um concurso de destreza para escolher o melhor cumpridor do edital**" (DALLARI, Adilson Abreu. Licitação-Competência para classificar propostas, adjudicar, homologar e anular. NDJ: São Paulo. BLC no 06/94, p. 245).

[...] a **licitação não é um fim em si mesma. O processo licitatório, embora de natureza formal, supera e transcende o mero ritual burocrático**, porquanto é orientado pelos princípios globais e teleológicos afirmados no art. 37 da Constituição Federal e traduzidos no art. 3o da Lei no 8.666/93" (MOTTA, Carlos Pinto Coelho. NDJ: São Paulo, BLC, no 12/95, p.596).

É DEVER/PODER DA ADMINISTRAÇÃO REALIZAR DILIGÊNCIA, procedimento este absolutamente aplicável ao caso, **vez que se**

estava diante da PROPOSTA MAIS VANTAJOSA E NO PRESENTE CASO, A PLATAFORMA JÁ PROPICIOU A EFICIENCIA NO PROCESSO e, imediatamente foi sanada qualquer falha.

Nota-se que os Tribunais de Contas Estaduais têm utilizado o entendimento do TCU como parâmetro para seus julgamentos - **como abaixo trazida ementa do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais:**

(...)1. O formalismo moderado se relaciona à ponderação entre o princípio da eficiência e o da segurança jurídica, representando importante função no cumprimento da busca pela proposta mais vantajosa para a Administração e da ampliação da competitividade. 2. O pregoeiro, durante as fases de julgamento das propostas e/ou habilitação, poderá sanar 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, consoante disposto no art. 8º, inciso XII, alínea "h", no art. 17, inciso VI, e no art. 47 do Decreto Federal n. 10.024/2019, bem como promover diligência destinada a esclarecer ou a complementar a instrução do processo, nos termos do § 3º do art. 43 da Lei n. 8.666/1993, aplicável subsidiariamente à modalidade pregão. 3. A utilização do pregão eletrônico nos processos licitatórios envolvendo a contratação de bens e serviços comuns, no âmbito dos municípios, depende de decreto regulamentador do respectivo chefe do Poder Executivo, tendo em vista que tal modalidade não foi efetivamente disciplinada na Lei n. 10.520/2002.[...]

Em linhas gerais, o formalismo moderado se relaciona à ponderação entre o princípio da eficiência e o da segurança jurídica, representando importante função no cumprimento da busca pela proposta mais vantajosa para a Administração e para a ampliação da competitividade.

Acerca do tema, vale registrar, ainda, trecho do Acórdão n. 1.211/2021 - Plenário do TCU:

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) (TCU, Acórdão n. 1.211/2021, Plenário, relator ministro Walton Alencar Rodrigues)

Assim, verifico que, não obstante a licitante não tenha apresentado previamente a referida declaração, o pregoeiro

autorizou o saneamento do vício relacionado ao documento de credenciamento antes da abertura das propostas, resguardando a competitividade do certame e a busca pela proposta mais vantajosa para a Administração Pública, razão pela qual julgo improcedente os apontamentos de irregularidade constantes deste item. (Processo [1095364](#). Denúncia. Rel. Cons. em exercício Adonias Monteiro. Deliberado em 26/05/2022. Publicado no DOC em 1º/6/2022)

Frisamos que a Administração, tem sim o Direito e o DEVER de utilizar de todos os meios legais para que se garanta a proposta mais vantajosa a ela.

Segundo Marçal Justen Filho:

A realização da diligência não é uma simples “faculdade” da Administração, a ser exercida segundo juízo de conveniência e oportunidade. A relevância dos interesses envolvidos conduz à configuração da diligência como um poder-dever da autoridade julgadora. Se houver dúvida ou controvérsia sobre fatos relevantes para a decisão, reputando-se insuficiente a documentação apresentada, é dever da autoridade julgadora adotar as providências apropriadas para esclarecer os fatos. Se a dúvida for sanável por meio de diligência, será obrigatória a sua realização. (Marçal Justen Filho, Comentários à Lei de Licitação e Contratos Administrativos, 16ª ed, Revista dos Tribunais, São Paulo, 2014, pág. 804.)

E reflete:

“O laconismo da disciplina legal quanto à realização de diligências não implica existir autonomia da Administração para determinar a sua ocorrência segundo critério de conveniência e oportunidade. **A realização da diligência é um dever da Administração e se configura como um direito do particular.** Assim, se passa porque a preservação da participação do licitante atende ao interesse da Administração, tanto quanto assegura a competição mais ampla entre os particulares.” FILHO, Marçal Justen. Comentários à Lei de Licitações e Contratações administrativas. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2023, pg. 832/833.

Ressaltamos que a busca da contratação mais vantajosa não é novidade da nova Lei de Licitação, sempre foi o objetivo das licitações e o TCU determina sua incessável busca já há muito tempo.

A licitação não deve perder seu objetivo principal, que é obter a proposta mais vantajosa à Administração, mediante ampla competitividade, a teor do art. 3º, caput, da Lei 8.666/1993. Acórdão 1734/2009 Plenário (Sumário)

Promova o devido processo licitatório, na contratação de obras, serviços e fornecimento de bens, de forma a perseguir a proposta que seja mais vantajosa para o órgão, nos termos dos princípios estatuídos pela Lei nº 8.666/1993. Acórdão 279/2008 Plenário.

As decisões aqui trazidas, clarividente traduzem a inegável evolução do processo licitatório.

A atuação legítima do pregoeiro e do agente de contratação deve promover a juridicidade do feito licitatório e, isso significa, compreender que o ideário do interesse público deve estar alinhado **perfeitamente ao princípio da boa-fé objetiva e da proteção de confiança, na busca da proposta mais vantajosa e no cumprimento dos objetivos da licitação.**

O objetivo é desburocratizar o procedimento licitatório a fim de se conquistar com eficiência o objetivo desejado - **aquisição mais vantajosa para a Administração.**

A Licitação é procedimento administrativo prévio aos contratos da Administração Pública, com fundamento legal no art. 37, inciso XXI da Constituição Federal. Ressalta-se, que o objetivo da licitação é a busca da proposta mais vantajosa dentre as apresentadas por aqueles que desejam contratar com o Poder Público, bem como garantir a isonomia, transparência e legalidade das contratações públicas.

Assim, não pode o respeito à formalidade, ou qualquer um dos outros princípios, ser excessivo a ponto de frustrar o objetivo principal do procedimento licitatório que é, em última

análise, ampliar a competitividade a fim de se garantir a contratação da oferta mais vantajosa para a Administração.

O poder-dever de diligência deve ser invocado de forma legítima e motivada em favor da supremacia do interesse público sobre o privado, de modo que se deve buscar a verdade material para a tomada de decisões legítimas nos processos licitatórios.

Não se deve jamais permitir um processo licitatório meramente formal, inclusive sob pena de responsabilidade do pregoeiro e do agente de contratação por um erro grosseiro por ocasião do seu poder judicante. Na dinamicidade de licitações eletrônicas, o procedimento deve ser ainda mais dialógico e assim promover o devido processo legal substancial.

Chamamos à ordem!! A Empresa que forneceu o melhor preço durante a fase de lances, foi inabilitada mesmo com todos os documentos de habilitação "a mão" do agente de contratação.

Ressaltamos que o objeto é COMBUSTIVEL e que R\$0,01 (um centavo) faz sim diferença no final, ainda mais quando se fala na expectativa de compra de 3.000.000 (três milhões) de litros.

Mais uma vez o TCU considerou um formalismo exacerbado a desclassificação da empresa. Ademais, a inabilitação do participante devido a um mero vício formal, escusável e sanável confronta-se com o próprio interesse público, fundado na ampla participação de todos os interessados - que, evidentemente, preenchem os requisitos básicos exigidos - para oportunizar à Administração a escolha da proposta mais vantajosa, além de ferir o direito de participação do licitante que preencheu as exigências básicas exigidas no certame.

Nesse sentido:

Acórdão 357/2015-TCU-Plenário (Relator Ministro Bruno Dantas):
"Falhas formais, sanáveis durante o processo licitatório, não devem levar à desclassificação da licitante. 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."

Nesta esteira de raciocínio, vale mencionar a opinião de Jessé Torres Pereira Junior:

"Selecionar a proposta mais vantajosa é, a um só tempo, o fim de interesse público que se quer alcançar em toda licitação (sentido amplo) e o resultado que se busca em cada licitação (sentido estrito). Licitação que não instigue a competição, para dela surtir a proposta mais vantajosa, descumpra sua finalidade legal e institucional..." (In Comentários à Lei das Licitações e Contratações da Administração Pública, 6ª ed., p. 53).

Ademais, a Lei 14.133/2021 disciplina que a fase de habilitação será posterior a proposta, e no presente caso temos que os documentos foram juntados no momento do cadastro da proposta.

A inabilitação da Recorrente, sendo que todos os documentos estavam à disposição do pregoeiro trata-se entendimento engessado, que vai de encontro com os princípios da LEGALIDADE, VANTAJOSIDADE, EFICIÊNCIA E INTERESSE PÚBLICO.

Apenas como complemento e podendo ser utilizado por analogia, vale a leitura do art. 39, §6º da INSTRUÇÃO NORMATIVA SEGES/ME Nº 73, DE 30 DE SETEMBRO DE 2022 determina:

Art. 39. A habilitação será verificada por meio do Sicaf, nos documentos por ele abrangidos, quando os procedimentos

licitatórios forem realizados por órgãos ou entidades a que se refere o art. 1º ou por aqueles que aderirem ao Sicaf.

§ 6º A verificação pelo agente de contratação ou pela comissão de contratação, quando o substituir, em sítios eletrônicos oficiais de órgãos e entidades emissores de certidões constitui meio legal de prova, para fins de habilitação.

Senhores, a certidão além de juntada de forma imediata, poderia ser consultada em tempo real, conforme informado na própria sessão.

IV – DO PEDIDO


Considerando os fatos fáticos e de direito narrados, requer:

1. Que seja reconhecido e acolhido o presente Recurso, reformando a decisão que desclassificou a Recorrente;
2. Que suba a decisão do recurso a autoridade imediatamente superior a fim de confirmar a procedência do recurso;
3. Que seja determinado pela autoridade superior o retorno dos autos para saneamento de irregularidades, nos moldes do inciso I do art. 71 da Lei 14.133/2021.
4. Não sendo pelo entendimento acima, requer se Cópia integral do procedimento licitatório – numerado e rubricado pelo Senhor Pregoeiro, e pela autoridade superior para encaminhamento a Corte de Contas competente.

Termos em que,
Pede deferimento.



Rio de Janeiro, 19 de fevereiro de 2024.

Documento assinado digitalmente
 **LETICIA KELLY BARCELOS**
Data: 19/02/2024 16:54:18-0300
Verifique em <https://validar.iti.gov.br>

IPIRANGA PRODUTOS DE PETRÓLEO S.A