

Procuradoria
Geral do
Estado



ESTADO DE GOIÁS
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO
GABINETE

PROCESSO: 202000010022806

INTERESSADO: SECRETARIA DE ESTADO DA SAÚDE

ASSUNTO: ATA DE REGISTRO DE PREÇOS

DESPACHO Nº 961/2021 - GAB

EMENTA: 1. PREGÃO ELETRÔNICO. 2. POSSIBILIDADE DE COMPLEMENTAÇÃO DE DOCUMENTAÇÃO. 3. DILIGÊNCIA PROMOVIDA PELO PREGOEIRO. 4. APLICAÇÃO DOS ARTS. 26 E 48 DO DECRETO ESTADUAL Nº 9.666/2020. 5. PRINCÍPIO DA FORMALIDADE MODERADA 6. POSSIBILIDADE JURÍDICA DE SANAR FALHAS OU ERROS DOCUMENTAIS QUE NÃO ALTEREM SUBSTANCIALMENTE A PROPOSTA POR MEIO DE DILIGÊNCIA (ART. 43, § 3º, LEI FEDERAL Nº 8.666/93 C/C ART. 64 DA LEI FEDERAL Nº 14.133/2021). DESPACHO REFERENCIAL. PORTARIA Nº 170-GAB/2020- PGE. MATÉRIA ORIENTADA

1. Tratam os presentes autos de análise do procedimento do **Pregão Eletrônico nº 19/2021 - SES/GO**, cujo objeto é o registro de preços para eventuais aquisições, por meio de contratação futura, de materiais médico-hospitalares do grupo insumos gerais, para atender as unidades hospitalares e assistenciais da Secretaria de Estado da Saúde, perfazendo o valor total adjudicado de R\$ 124.081,32 (cento e vinte e quatro mil, oitenta e um reais e trinta e dois centavos), como se infere do Certificado de Informação de Resultado de Procedimento Aquisitivo (000020461865).

2. A matéria em apreço foi objeto de análise prévia por este Gabinete por meio do **Parecer Jurídico nº 1/2021 - NNP/AG** (000018101972), atuando em regime emergencial de auxílio, ao passo que a análise conclusiva foi realizada pela Procuradoria Setorial da Secretaria de Estado da Saúde via **Parecer PROCSET nº 558/2021** (000020949546), ocasião em que se opinou pela regularidade do procedimento.

3. No entanto, apesar do valor adjudicado do Pregão Eletrônico nº 19/2021 - SES/GO não atingir a alçada de R\$ 5.000.000,00 (cinco milhões de reais) que justifique a intervenção deste Gabinete, a Procuradoria Setorial provocou esta atuação pontual diante da ocorrência relatada, durante a sessão do pregão, nos itens 2.9 a 2.16 do parecer, a saber:

*"2.9. Da análise da **Ata de Realização do Pregão** (000020461418), percebe-se que ocorreu sem maiores intercorrências. Registra-se, contudo, que ocorreu a inabilitação da empresa Sispack Medical Ltda., devido a não apresentação de cópias dos documentos pessoais do signatário da proposta. Ato contínuo a pregoeira reconsiderou a decisão e oportunizou à interessada a juntada da documentação, com fundamento no item **21.2 do Edital**.*

*2.10. Sobre esse ponto, é necessário ressaltar que o instrumento convocatório, no **item 5.6**, lista alguns quesitos que as licitantes deverão atender **juntamente** com a proposta de preço, dentre os quais, a **letra "i"** exige a apresentação de cópia do documento pessoal do sócio ou representante legal da empresa. A referida exigência tenciona prevenir apresentação de proposta por quem não tenha poderes para firmar compromisso em nome das licitantes, não se tratando de requisito de habilitação elencado no item 9 do edital, mas de formalidade obrigatória a todos os participantes.*

*2.11. Veja-se que, conforme o item 9.4.1, o que se exige para fins de habilitação jurídica é a apresentação de "ato constitutivo, Estatuto ou Contrato Social em vigor, devidamente registrado, em se tratando de sociedades comerciais, e, no caso de sociedades por ações, acompanhado da ata de eleição de seus administradores". A cópia autenticada do documento pessoal do sócio ou representante legal da empresa (item 5.6, "i") **não** é documento constitutivo da proposta, mas sim **complementar** à proposta para permitir a identificação da legitimidade de quem a assina.*

2.12. No caso, a proposta da empresa Sispack Medical Ltda. foi assinada por um dos sócios da empresa, devidamente identificado no Contrato Social da interessada. O art. 43, § 3º, da Lei nº 8.666/1993 faculta à comissão de 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". Já o art. 48, do Decreto nº 9.666/2020, que regulamenta o pregão no âmbito do Estado de Goiás, dispõe que o pregoeiro poderá sanar erros ou falhas que não alterem a substância das propostas e dos documentos e sua validade jurídica.

2.13. A reconsideração da decisão que inabilitou a empresa e autorizou a apresentação da documentação faltante possibilitou à pregoeira confirmar definitivamente que o signatário da proposta possuía poderes para representar a licitante, em que pese tal fato já estivesse suficientemente demonstrado no ato constitutivo da interessada. A promoção da diligência teve a finalidade de buscar sanar questões que não afetavam a essência da proposta e do certame, com a consequente aplicação do formalismo moderado nos certames licitatórios sem qualquer prejuízo para a competitividade, ante a ausência de modificação no seu conteúdo.

2.14. A jurisprudência do Tribunal de Contas da União indica irregularidade na "inabilitação de licitante em razão de ausência de informação exigida pelo edital, quando a documentação entregue contiver de maneira implícita o elemento supostamente faltante e a Administração não realizar a diligência prevista no art. 43, § 3º, da lei 8.666/93, por representar formalismo exagerado, com prejuízo à competitividade do certame". (Acórdão 1795/2015 - Plenário).

2.15. Inclusive, é preciso considerar que, em recente oportunidade, no Acórdão nº 1211/2021 – TCU – Plenário, o TCU enfrentou a questão de inclusão de novos documentos durante a fase de julgamento das propostas e/ou habilitação nos seguintes termos:

9.1. conhecer da representação, satisfeitos os requisitos de admissibilidade constantes no art. 113, § 1º, da Lei 8.666/1993, c/c os arts. 235 e 237, VII, do RI/TCU, e no art. 103, § 1º, da Resolução - TCU 259/2014, para, no mérito, considerá-la procedente;

(...)

*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; (grifou-se)

2.16. Nesse sentido, entende-se **regular** a conduta saneadora praticada pela pregoeira, uma vez que a inclusão do documento objetivou esclarecer condição que materialmente a licitante já dispunha à época da apresentação da proposta." (Grifos na formatação original)

4. Relatos, prossegue-se.

5. A Portaria nº 170-GAB/2020-PGE, desta Procuradoria-Geral do Estado dispõe em seu art. 2º, § 1º, alínea "a", que: *"Somente deverão ser encaminhados à Assessoria de Gabinete (AG) os autos de processo administrativo que versem sobre questão inédita, com matéria de fundo ainda não apreciada pelo órgão central, ou nas situações em que: a) identificada alta repercussão de ordem econômica, financeira, jurídica, política ou social do caso em apreciação [...]"*. De fato, não havendo no repositório da PGE orientação referencial deste Gabinete sobre a matéria de fundo e diante da conveniência de se conferir uniformidade e segurança jurídica a toda a Administração direta e indireta, conheço da questão incidental suscitada no **Parecer PROCSET nº 558/2021** (000020949546).

6. Conforme se observa da análise da Ata de Realização do Pregão (000020461418), a decisão de inabilitação da empresa SISPACK MEDICAL LTDA. foi retificada pelo pregoeiro com amparo no item 21.2 do Edital, no sentido de convocar a empresa para complementar a instrução da documentação, incluindo a cópia do documento de identidade no campo "documentos complementares". Ato contínuo, após o envio do documento requerido, a pregoeira manteve a retificação aduzindo que *"(...) tendo em vista que no contrato da Empresa SISPACK MEDICAL LTDA já consta o nome do sócio da mesma, o Senhor HUMBERTO LASSALA FILHO, Diretor Geral, RETIFICO minha decisão de inabilitação"*.

7. Conforme bem salientado pela peça opinativa verifica-se pelo item 9.4.1 do edital que a habilitação jurídica é verificada pela apresentação do *"ato constitutivo, Estatuto ou Contrato Social em vigor, devidamente registrado, em se tratando de sociedades comerciais, e, no caso de sociedades por ações, acompanhado da ata de eleição de seus administradores"*, sendo que *"a cópia autenticada do documento pessoal do sócio ou representante legal da empresa (item 5.6, "i") não é documento constitutivo da proposta, mas sim complementar à proposta para permitir a identificação da legitimidade de quem a assina"*.

8. Com efeito, a partir da assinatura da proposta da empresa por um de seus sócios identificados no contrato social seria possível aferir que esta foi veiculada por pessoa com poderes para firmar o compromisso perante a Administração. Nesse passo, vale ressaltar que o Tribunal de Contas da União possui jurisprudência prestigiando o princípio do formalismo moderado e com isso admitindo o saneamento de falhas ao longo do procedimento licitatório. Nesse sentido:

"Acórdão 2302/2012-Plenário: Rigor formal no exame das propostas dos licitantes não pode ser exagerado ou absoluto, sob pena de desclassificação de propostas mais vantajosas, devendo as simples omissões ou irregularidades na documentação ou na proposta, desde que irrelevantes e não causem prejuízos à Administração ou aos concorrentes, serem sanadas mediante diligências."

"Acórdão TCU nº 3.615/2013-Plenário: É irregular a desclassificação de empresa licitante por omissão de informação de pouca relevância sem que tenha sido feita a diligência facultada pelo § 3º do art. 43 da Lei nº 8.666/1993."

"Acórdão TCU nº 3.418/2014-Plenário: Ao constatar incertezas sobre o cumprimento de disposições legais ou editalícias, especialmente dúvidas que envolvam critérios e atestados que objetivam

comprovar a habilitação das empresas em disputa, o responsável pela condução do certame deve promover diligências para aclarar os fatos e confirmar o conteúdo dos documentos que servirão de base para a tomada de decisão da Administração (art. 43, § 3º, da Lei 8.666/1993)."

"Acórdão TCU nº 1.795/2015-Plenário: É irregular a inabilitação de licitante em razão de ausência de informação exigida pelo edital, quando a documentação entregue contiver de maneira implícita o elemento supostamente faltante e a Administração não realizar a diligência prevista no art. 43, § 3º, da Lei 8.666/93, por representar formalismo exagerado, com prejuízo à competitividade do certame."

"Acórdão nº 1211/2021-Plenário: 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."

9. Nessa mesma linha de raciocínio devem ser ressaltadas outras orientações expedidas por esta Casa em situações semelhantes, inclusive recentes. Por meio do **Despacho nº 1821/2020 - GAB** (000016160903, autos nº 202000004011114), foi chancelada a possibilidade da complementação da documentação em homenagem, igualmente, ao princípio do formalismo moderado, nos termos do art. 26, § 9º c/c art. 48, do Decreto Estadual nº 9.666/2020, bem como consoante o disposto no art. 43, § 3º, da Lei Federal nº 8.666/93. Por sua vez, diante de situação fática de erro no cadastro de itens no Sistema de Compras Públicas (COMPRASNET) e na planilha de composição de custos da contratada aferidos já em fase de execução contratual, este Gabinete também concluiu no **Despacho nº 760/2021 - GAB** (000020438458, autos nº 202000004075087) pela possibilidade de saneamento, desde que preservado o valor global da proposta.

10. Destarte, na esteira das orientações desta Casa apontadas no item acima e em resposta objetiva à consulta formulada, conclui-se que nas hipóteses em que eventual falha documental não for capaz de alterar substancialmente a proposta ou a documentação de habilitação (isto é, não se tratar de documentação inédita, mas apenas a sua complementação), é possível a aplicação do princípio do formalismo moderado e da regra positivada no art. 43, § 3º, da Lei nº 8.666/93 (e correspondente art. 64 da Lei nº 14.133/2021) c/c art. 48 do Decreto estadual nº 9.666/2020, no sentido de se admitir que a comissão de licitação ou pregoeiro promova diligência destinada a esclarecer, mediante apresentação de documentação complementar pelo licitante, o atendimento às exigências de habilitação e, por conseguinte, proceda ao saneamento do vício formal.

11. Diante do exposto e com os acréscimos elencados acima, **aprovo** o **Parecer PROCSET nº 558/2021** (000020949546) da Procuradoria Setorial da Secretaria de Estado da Saúde, especificamente quanto à matéria apreciada, ao tempo em que manifesto-me pela regularidade da conduta saneadora praticada pelo pregoeiro.

12. Orientada a matéria, restitua os autos à **Secretaria de Estado da Saúde, via Procuradoria Setorial**, para conhecimento e providências que julgar pertinentes. Antes, porém, dê-se ciência desta orientação referencial (instruída com cópia do **Parecer PROCSET nº 558/2021** e do presente despacho) aos Procuradores do Estado lotados nas **Procuradorias Judicial, Regionais, Setoriais da administração direta e indireta** e do **CEJUR**. Doravante, os Procuradores-Chefes de Procuradorias

Setoriais deverão, diretamente, orientar administrativamente a matéria em feitos semelhantes, perfilhando as diretrizes deste Despacho referencial, conforme art. 2º da Portaria nº 170-GAB/2020-PGE.

JULIANA PEREIRA DINIZ PRUDENTE

Procuradora-Geral do Estado

GABINETE DA PROCURADORA-GERAL DO ESTADO



Documento assinado eletronicamente por **JULIANA PEREIRA DINIZ PRUDENTE, Procurador (a) Geral do Estado**, em 15/06/2021, às 17:46, conforme art. 2º, § 2º, III, "b", da Lei 17.039/2010 e art. 3ºB, I, do Decreto nº 8.808/2016.



A autenticidade do documento pode ser conferida no site http://sei.go.gov.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=1 informando o código verificador **000021270212** e o código CRC **F5645691**.

NÚCLEO DE NEGÓCIOS PÚBLICOS

RUA 2 293 Qd.D-02 Lt.20, ESQ. COM A AVENIDA REPÚBLICA DO LÍBANO, ED. REPUBLICA TOWER -
Bairro SETOR OESTE - GOIANIA - GO - CEP 74110-130 - .



Referência: Processo nº 202000010022806



SEI 000021270212