

## PARECER JURÍDICO

- Encaminhamento:** Setor de Licitações do Município de Xanxerê.
- Interessados:** CETRELIFE TRATAMETO DE RESÍDUOS DE SERVIÇOS DE SAÚDE LTDA - CONTINENTAL OBRAS E SERVIÇOS LTDA
- EMENTA:** ALEGADA INABILITAÇÃO POR DESCUMPRIMENTO DO EDITAL. FALTA CERTIDÃO FALÊNCIA E CONCORDATA SISTEMA E-PROC. ORIENTAÇÃO PACIFICADA PELA FECAM. MERA FORMALIDADE. DILIGÊNCIA DA COMISSÃO DE LICITAÇÃO QUE PODE SUBRIR O ATO - ARTIGO 43 DA LEI 8.666/93. FORMALISMO EXACERBADO. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

### RELATÓRIO

O Setor de Licitações do Município encaminha solicitação de parecer, informando que a empresa CETRILIFE, licitante participante do **Processo Licitatório nº 0181/2019, Pregão Presencial nº 0099/2019**, questionou a decisão da Comissão em razão da habilitação da proposta da empresa CONTINENTAL OBRAS E SERVIÇOS LTDA, também licitante, dizendo que a mesma não teria apresentado a certidão de falência e concordata do sistema E-PROC (dizendo ser obrigatória), tendo em vista que a CONTINENTAL apresentou somente certidão do sistema E-SAJ do Tribunal de Justiça de Santa Catarina – item 8, inciso III, “a”.

Em razão disso, a empresa CETRILIFE requer a inabilitação da empresa CONTINENTAL pela ausência de documentação.

É o relatório.

### PARECER

Inicialmente cumpre informar que o **Processo Licitatório nº 0181/2019, Pregão Presencial nº 0099/2019**, tem por objeto os serviços de coleta e disposição final do lixo da saúde.

Pois bem.

O edital em seu item 8, III, assim diz:

8. DO CONTEÚDO DOS DOCUMENTOS DE HABILITAÇÃO:

III. QUALIFICAÇÃO ECONOMICO-FINANCEIRA

- a) Certidão negativa de falência ou concordata expedida pelo distribuidor da sede da pessoa jurídica, dentro do seu prazo de validade;

Compulsando os autos, verifica-se que a insurgência é sobre a certidão de falência e concordata, pois como já dito, a empresa COTINENTAL apresentou tal certidão, no entanto, do sistema E-SAJ do TJSC.

A recorrente CETRILIFE alega que a certidão de falência e concordata deve ser emitida tanto do sistema E-SAJ e do sistema E-PROC.

Salienta-se que o edital não faz menção a ser apresentadas certidões do E-SAJ e do E-PROC. Nesse sentido, a FECAM – Federação Catarinense dos Municípios expediu ofício dizendo que seria obrigatória a apresentação das duas certidões, contudo, a apresentação de apenas uma não seria capaz de desclassificar a empresa licitante, em razão do formalismo exacerbado e pela faculdade de diligência pela municipalidade a teor do artigo 43, 3º, da Lei 8666/93, na satisfação do interesse público e da proposta mais vantajosa.

A realização de diligências representa importante instrumento concedido à comissão responsável pela licitação (ou pregoeiro) para o esclarecimento de dúvidas relacionadas às propostas.

Por trás dessa prerrogativa encontram-se a finalidade da busca da proposta mais vantajosa pela Administração, bem como a aplicação do formalismo moderado nos certames licitatórios ponderado com o princípio da vinculação ao instrumento convocatório.

A promoção de diligência é incentivada pela jurisprudência do Tribunal de Contas da União, como ocorrido no Acórdão 2159/2016 do Plenário que indicou caber ao pregoeiro o encaminhamento de ***“diligência às licitantes a fim de suprir lacuna quanto às informações constantes das propostas, medida simples que privilegia a obtenção da proposta mais vantajosa e evita a desclassificação indevida de propostas”***. (grifei)



Em diversas oportunidades, o TCU chega a indicar a obrigatoriedade da realização de diligências antes do estabelecimento do juízo pela desclassificação ou inabilitação do licitante:

***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 1795/2015 – Plenário) (grifei)***

*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 3615/2013 – 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 3418/2014 – Plenário)*

Segundo o professor Marçal Justen Filho, "Há uma forte tendência ao reconhecimento de que defeitos puramente formais poderão ser sanados, especialmente quando não existir controvérsia relativamente à situação fática", acrescentado adiante que as diligências e esclarecimentos destinam-se, justamente, a "eliminar imprecisões e confirmar dados contidos na documentação apresentada pelo licitante" (Comentários à lei de licitações contratos administrativos, RT, 16a ed., pg. 795 e 803)

Salienta-se, por oportuno, que o Grupo de Câmaras de Direito Público do TJSC já manifestou entendimento acerca da possibilidade de afastar a ocorrência de erro formal, a fim de viabilizar a habilitação do licitante. Colhe-se:

MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. DESCLASSIFICAÇÃO DE CONCORRENTE POR FORÇA DE ERRO NA PLANILHA DE PREÇOS. INSERÇÃO DA DESPESA "VALE ALIMENTAÇÃO" EM RUBRICA INADEQUADA. EQUÍVOCO IRRELEVANTE POR NÃO ENSEJAR ALTERAÇÃO NO PREÇO GLOBAL. **FORMALISMO**

**EXAGERADO POR PARTE DOS IMPETRADOS. PRECEDENTES. CONCESSÃO DA ORDEM EM DEFINITIVO. AGRAVO INTERNO PREJUDICADO. É "vedado à Administração 'descartar, pela inabilitação, competidores que porventura apresentem falhas mínimas, irrelevantes ou impertinentes em relação ao objeto do futuro contrato, como indevidamente tem ocorrido em alguns casos. Quando sucede esse fato, o Judiciário tem vindo em socorro dos participantes prejudicados por tais inaceitáveis exigências, que estampam, indiscutivelmente conduta abusiva por excesso de poder'. (CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo. 29. ed. São Paulo: Atlas, 2015, p. 294/295)" (MS n. 4007578-73.2018.8.24.0000, rel. Des. Ronei Danielli, j. 9-4-2018). (TJSC, Mandado de Segurança n. 0303040-72.2018.8.24.0023, da Capital, rel. Des. Jorge Luiz de Borba, Grupo de Câmaras de Direito Público, j. 22-08-2018).**

De mais a mais:

*"Não se pode perder de vista que a finalidade precípua da licitação é a escolha da contratação mais vantajosa para a Administração Pública e, para atingi-la, não pode o administrador ater-se à rigormos formais exacerbados, a ponto de afastar possíveis interessados do certame, o que limitaria a competição e, por conseguinte, reduziria as oportunidades de escolha para a contratação". (ACMS n. 2006.040074-1, rel. Des. Sérgio Roberto Baasch Luz, Primeira Câmara de Direito Público, j. 21.6.2007)".*

Assim, entendo que a jurisprudência do TCU se sobrepõe a argumentação da CETRILIFE, vez que a própria FECAM expediu ofício orientando os municípios a agirem de modo a ampliar o leque de participantes.

Isso quer dizer, ressalvado interesse na preservação do erário público, a licitação deve ser conduzida de modo a ampliar a participação do particular, oportunizando de forma igualitária que aqueles detentores de capacitação elementar à execução do objeto licitado, possam concorrer para a satisfação daquele interesse público, principalmente na modalidade pregão, a qual tem como objeto os lanços de preços que, posteriormente devem ser adequados em planilhas ou propostas.


Outrossim, em conclusão, ressalta-se que a licitação tem por objetivo nevrálgico a contratação da proposta mais vantajosa. Para tanto, deve seguir um procedimento



formal definido na Lei de Licitações e demais normativos aplicáveis. Mas não pode ser confundida a formalidade necessária para atribuir segurança ao procedimento com o formalismo excessivo que se prende a rigorismos desnecessários que colidem com a finalidade visada na norma e em detrimento da razoabilidade, da proporcionalidade, da competitividade, da economicidade e do interesse público.

**Deste modo**, considerando as disposições legais acerca do tema, considerando que o processo licitatório deve abranger o maior número de concorrentes possível em busca da proposta mais vantajosa para a administração pública, considerando a inexistência de prejuízo para a administração pública pela ampla competitividade, o OPINATIVO é pela improcedência do recurso apresentado pela empresa CETRELIFE TRATAMENTO DE RESÍDUOS DE SERVIÇOS DE SAÚDE LTDA. Saliento que o presente opinativo não é vinculativo, devendo ser remetido a autoridade superior para julgamento.

Xanxerê/SC, 8 de novembro de 2019.



**Adriano Francisco Conti**  
Consultor Jurídico  
OAB/SC 32.161

**JULGAMENTO:**

Considerando o parecer jurídico retro, o qual passa a fazer parte integrante deste julgamento, acolho a recomendação **e julgo IMPROCEDENTE o pedido de recurso apresentado pela empresa CETRELIFE TRATAMETO DE RESÍDUOS DE SERVIÇOS DE SAÚDE LTDA, no Processo Licitatório nº 0181/2019, Pregão Presencial nº 0099/2019.**

Encaminhe-se, intime-se, cumpra-se.

Xanxerê/SC, 8 de novembro de 2019.

**ENIOIVAN MARQUES**

Prefeito Municipal em exercício