



ESTADO DO MARANHÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO
PROCURADORIA GERAL DE JUSTIÇA
COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO



Referente: PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº 5397/2021

Interessado: Coordenadoria de Assuntos Estratégicos e inteligência

Assunto: Parecer acerca do recurso do grupo 1 do Pregão Eletrônico nº 41/2021

Recorrente: SAFENET TECNOLOGIA LTDA, CNPJ: 23.228.564/0001-81

PARECER ACERCA DE RECURSO

1. O presente PARECER trata da análise do recurso impetrado pela empresa recorrente, **SAFENET TECNOLOGIA LTDA.**, CNPJ: 23.228.564/0001-81, que recorreu contra a decisão de sua desclassificação para o grupo 1 do pregão nº 41/2021.

2. Para fundamentar seu pedido, apresentou seu entendimento, conforme o seguinte:

“ (...)

DOS DOCUMENTOS DE HABILITAÇÃO APONTADOS NA DECISÃO DE DESCLASSIFICAÇÃO:

Em análise do Instrumento de Procuração apresentado a luz do Edital do Certame, confessamos que, até a presente data não compreendemos o motivo de sua recusa.

De acordo com o Edital do certame, item 9.9.7, “Procuração passada em instrumento público ou particular com firma reconhecida, para o caso de representante legal, no qual estejam expressos poderes para representar a empresa licitante em todos os atos do certame;”

No Pregão em análise, foi apresentada Procuração por Instrumento Particular; Com firma Reconhecida; Assinada por Representante Legal da Empresa; para fins de participação em procedimentos licitatórios, sejam estes Pregões Eletrônicos, Pregões Presenciais, Tomadas de Preço ou Concorrências, podendo assinar propostas, declarações, atas e quaisquer outros documentos cabíveis à espécie, dando tudo por bom firme e valioso, perante a esfera Federal, Estadual ou Municipal.

Além do item 9.9.7, foi mencionado na Decisão de Desclassificação o item 9.9.8. do Edital, isto é a ausência de apresentação da Declaração de Inexistência de Parentesco, conforme ANEXO II.

Não rechaçamos este apontamento, em verdade em meio a preocupação de atualizar cotações de itens e a administração dos diversos processos licitatórios que temos participado, cometemos o equívoco de deixar de apresentar a Declaração mencionada, a qual atestaria condição pretérita da Recorrente, uma vez que, desde sua fundação jamais teve sócio ou funcionário “que sejam cônjuge, companheiro ou parente em linha reta, colateral ou por afinidade, até o terceiro grau, inclusive, de membros do Ministério Público do Estado do Maranhão atualmente ocupantes de cargos de direção ou no exercício de funções administrativas, detentor de tais cargos e funções quando da deflagração da licitação ou nos 6 (seis) meses anteriores ao início do procedimento licitatório, assim como de servidores atualmente ocupantes de cargos de direção, chefia e assessoramento vinculados direta ou indiretamente às unidades situadas na linha hierárquica da área encarregada da licitação, detentor de tais cargos quando da deflagração da licitação ou nos 6 (seis) meses anteriores ao início do procedimento licitatório.”

Ocorre que, em nosso entendimento, ambos os apontamentos acima descritos não têm interferência na elaboração da proposta o que possibilitaria o saneamento dos possíveis equívocos conforme deferido pelo recente Acórdão 1211/2021 - Plenário TCU, como iremos tratar a seguir.

DO DIREITO:

Recentemente, em 15 de junho de 2021, foi publicado o Acórdão 1211/2021 Plenário (Representação, Relator Ministro Walton Alencar Rodrigues) que trouxe uma nova interpretação a respeito da vedação à inclusão de



**ESTADO DO MARANHÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO
PROCURADORIA GERAL DE JUSTIÇA
COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO**



novo documento, de que tratam o artigo 43, § 3º, da Lei 8.666/1993 e o artigo 64 da nova Lei de Licitação, conforme redação:

“Acórdão 1211/2021 Plenário (Representação, Relator Ministro Walton Alencar Rodrigues) Licitação. Habilitação de licitante. Documentação. Documento novo. Vedação. Definição. 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.”

Em seu voto, o Relator consignou não haver vedação ao envio de documento que não altere ou modifique aquele anteriormente encaminhado. Por exemplo, se não foram apresentados atestados suficientes para demonstrar a habilitação técnica no certame, talvez em razão de conclusão equivocada do licitante de que os documentos encaminhados já seriam suficientes, poderia ser juntado, após essa verificação no julgamento da proposta, novos atestados de forma a complementar aqueles já enviados, desde que já existentes à época da entrega dos documentos de habilitação.

Assim, conforme item 9.4 do Acórdão 1211/2021-TCU-Plenário, deliberou-se:

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;

Ante o exposto, 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.

Da análise do novo julgado, temos que documentos que não alterem a proposta e que atestem condição pré-existente da licitante, podem ser apresentados por esta após a fase de habilitação, em sede de diligência a qual deve ser aberta pelo Pregoeiro caso verifique a necessidade de tal documento.

No caso em tela, a desclassificação restou fundamentada em possível falha na procuração, a qual não conseguimos identificar, mas que caso fosse apontada em diligência poderia ter sido sanada em imediato pela Recorrente.

Da mesma forma a Declaração mencionada no item 9.9.8 não altera a proposta, não modifica a capacidade jurídica ou técnica da licitante, apenas atesta uma condição pré-existente da Recorrente e que por equívoco deixou de ser enviada, visto que naquele momento a principal preocupação da Recorrente era obter melhores preços com os fornecedores, a fim de garantir a contratação, tendo em vista que os valores anteriormente orçados em dezembro de 2021 haviam sido reajustados para janeiro de 2022.

Ao nosso ver a manutenção da desclassificação da licitante, a qual foi a única empresa que ofereceu proposta com equipamentos condizentes com os requisitos do Termo de Referência, configura flagrante contradição ao espírito adotado pelos órgãos de controle na interpretação dos dispositivos legais, consagrado pelo Acórdão 1211/2021 do TCU.”

3. Concluiu sua peça, fazendo o seu pedido da seguinte forma:

“Diante do exposto, requer se digno V. Sa. de JULGAR PROCEDENTE o presente recurso administrativo com fundamento no Acórdão 1211/2021 do TCU e, em consequência, abrir diligência para correção dos apontamentos realizados, os quais não interferem no conteúdo da proposta apresentada e visam a comprovar condições existentes ainda antes da realização do Pregão Eletrônico nº 41/2021.”



ESTADO DO MARANHÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO
PROCURADORIA GERAL DE JUSTIÇA
COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO



DAS CONTRARRAZÕES

4. Não houve contrarrazões recursais.

DA ANÁLISE E DOS FATOS

5. Quanto aos pressupostos relacionados à tempestividade, legitimidade e vinculação à intenção de recurso, têm que ambos, recursos e contrarrazões, cumpriram os prazos e a vinculação à intenção de recurso, motivo pelo qual, conheço dos recursos e passo agora à análise de mérito.

6. Em resumo, a recorrente alega que "(...) *Em análise do Instrumento de Procuração apresentado a luz do Edital do Certame, confessamos que, até a presente data não compreendemos o motivo de sua recusa., (...) No caso em tela, a desclassificação restou fundamentada em possível falha na procuração, a qual não conseguimos identificar, mas que caso fosse apontada em diligência poderia ter sido sanada em imediato pela Recorrente.(...)foi mencionado na Decisão de Desclassificação o item 9.9.8. do Edital, isto é a ausência de apresentação da Declaração de Inexistência de Parentesco(...)cometemos o equívoco de deixar de apresentar a Declaração mencionada, a qual atestaria condição pretérita da Recorrente.(...) em nosso entendimento, ambos os apontamentos acima descritos não têm interferência na elaboração da proposta o que possibilitaria o saneamento dos possíveis equívocos conforme deferido pelo recente Acórdão 1211/2021 - Plenário TCU(...)*"

7. A lei do certame, a partir de sua publicação vincula a todos, inclusive a quem promove a licitação, motivo pelo qual não podemos nos furtar a cumprir rigorosamente o que ali está estabelecido, salvo claro conflito de determinações, o que não nos parece que ocorre. É o princípio da vinculação ao instrumento convocatório.

8. Lembro que, conforme os artigos 3º e 41, da Lei nº 8.666/1993, o princípio da vinculação ao instrumento vinculatório aduz que, uma vez nele estabelecidas as regras do certame, elas devem ser cumpridas, em seus exatos termos.

9. Ao contrário das afirmações da recorrente, o **Decreto Federal nº 10.024/19**, deixa claro qual é o momento do envio da documentação de habilitação em um pregão eletrônico, conforme abaixo:

" Art. 19. Caberá ao licitante interessado em participar do pregão, na forma eletrônica:
(...)

II. remeter, no prazo estabelecido, exclusivamente via sistema, os documentos de habilitação e a proposta e, quando necessário, os documentos complementares;

Art. 26. Após a divulgação do edital no sítio eletrônico, os licitantes encaminharão, exclusivamente por meio do sistema, concomitantemente com os documentos de habilitação exigidos no edital,



ESTADO DO MARANHÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO
PROCURADORIA GERAL DE JUSTIÇA
COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO



proposta com a descrição do objeto ofertado e o preço, até a data e o horário estabelecidos para abertura da sessão pública.

§1º. A etapa de que trata o caput será encerrada com a abertura da sessão pública.

§2º. Os licitantes poderão deixar de apresentar os documentos de habilitação que constem do Sicaf e de sistemas semelhantes mantidos pelos Estados, pelo Distrito Federal ou pelos Municípios, quando a licitação for realizada por esses entes federativos, assegurado aos demais licitantes o direito de acesso aos dados constantes dos sistemas.

§3º. O envio da proposta, acompanhada dos documentos de habilitação exigidos no edital, nos termos do disposto no caput, ocorrerá por meio de chave de acesso e senha. (...)

§9º. Os documentos complementares à proposta e à habilitação, quando necessários à confirmação daqueles exigidos no edital e já apresentados, serão encaminhados pelo licitante melhor classificado após o encerramento do envio de lances, observado o prazo de que trata o §2º do art. 38.

Art. 38. Encerrada a etapa de envio de lances da sessão pública, o pregoeiro deverá encaminhar, pelo sistema eletrônico, contraproposta ao licitante que tenha apresentado o melhor preço, para que seja obtida melhor proposta, vedada a negociação em condições diferentes das previstas no edital.

(...)

§2º. O instrumento convocatório deverá estabelecer prazo de, no mínimo, duas horas, contado da solicitação do pregoeiro no sistema, para envio da proposta e, se necessário, dos documentos complementares, adequada ao último lance ofertado após a negociação de que trata o caput (sem grifos no original) (sem sublinhados no original)."

10. Apesar de ter enviado a "Procuração passada em instrumento público ou particular com firma reconhecida...", todavia, o referido documento não atendeu ao que estabelece a segunda parte do item 9.9.7 do Edital, cuja redação transcrevo abaixo:

"(...) para o caso de representante legal, no qual estejam expressos poderes para representar a empresa licitante em todos os atos do certame;

11. Quem assinou a referida "Procuração", no caso o Sr. Adriano Leão Sávio, apesar de ser um dos sócios, não tinha plenos poderes para representar a empresa licitante, tendo em vista que, conforme o Contrato Social enviado pela própria recorrente, em sua cláusula oitava, informa que: "A administração da sociedade será exercida pela sócia **Bianca de Oliveira Dames Monteiro**, que assinará quaisquer documentos relativos à sociedade, inclusive de ordem bancária, tendo em vista os interesses sociais da sociedade", ou seja, ratificando-se o motivo da inabilitação da recorrente, que foi: "**Documentação de habilitação incompleta (Procuração enviada não cumpre o solicitado no item 9.9.7 do Edital e ausência do documento solicitado no item 9.9.8 do Edital)**".

12. Sobre o segundo motivo para a inabilitação, a recorrente, em sua peça recursal, disse que, "cometemos o equívoco de deixar de apresentar a Declaração mencionada, a qual atestaria condição pretérita da



ESTADO DO MARANHÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO
PROCURADORIA GERAL DE JUSTIÇA
COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO



Recorrente”, confirmando que não enviou o documento solicitado no Edital e, por este motivo, foi inabilitada corretamente.

13. Ao fazer isso, pelos dois motivos apresentados, o pregoeiro apenas cumpriu o que determina o edital e obedeceu ao “princípio da vinculação ao instrumento convocatório”.

14. Além disso, vale ressaltar que, anteriormente à abertura da sessão pública, os licitantes declaram, “*em campo próprio do sistema, o cumprimento dos requisitos para a habilitação e a conformidade de sua proposta com as exigências do edital*” (Decreto Federal 10.024/19, art. 26, §4º), motivo pelo qual, o licitante declara que as documentações ali anexadas estão em conformidade com as exigências do edital, tanto sua proposta comercial quanto os seus documentos de habilitação, conforme regra **o item 4.4.3. do Edital**.

15. O Acórdão nº 1211/2021, citado pela recorrente, afronta ao disposto no art. 43, §3º, da Lei nº 8.666/93 e ao art. 47 do Decreto Federal 10.024/19, por admitir a possibilidade do envio posterior de documentos de habilitação, desde que os documentos a serem enviados “*venham a atestar condição pré-existente à abertura da sessão pública do certame*”, o que não ocorre neste pregão para o documento “Procuração” exigido no item 9.9.7 do Edital.

16. Além disso, pelo que foi demonstrado nos parágrafos anteriores a este, conforme o Decreto nº 10.024/19, realmente não se pode aceitar documento “novo”, mesmo que este detivesse natureza declaratória na qual se atestasse situação preexistente, entendimento este cancelado pela Advocacia-Geral da União.

17. Vejamos, a Advocacia-Geral da União (AGU), por meio do seu parecer referencial 00006/2021/CONJUR-MS/CGU/AGU, manifestou-se a favor da vedação de inclusão posterior de documentos que deveriam constar originariamente da proposta, como se pode confirmar através da conclusão do supracitado parecer, conforme abaixo:

4. CONCLUSÃO

64. Ante o exposto, opina-se para que se mantenha a observância das normas do Decreto nº 10.024, de 2019, que estabelecem a necessidade de apresentação de documentação de habilitação juntamente com a proposta **e que não permitem apresentação posterior de documento não apresentado**, razão pela qual não se vê necessidade de alterar os modelos de instrumentos convocatórios, ressalvada ulterior alteração do Decreto

18. Ademais, é importante ressaltar que a decisão emanada pelo TCU no acórdão citado pela recorrente, observou as condicionantes do caso concreto analisado, não possuindo, ressalvados os casos de resposta a consultas, caráter vinculante ou normativo.



ESTADO DO MARANHÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO
PROCURADORIA GERAL DE JUSTIÇA
COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO



19. Neste sentido, vale destacar Joel de Menezes NIEBUHR, em seu livro "Pregão presencial e eletrônico. 8. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2020. p. 347-348." onde ele afirma que:

Com o Decreto Federal nº 10.024/19, reprisa-se, todos os licitantes devem apresentar os documentos de habilitação no início do pregão eletrônico. É ainda possível que os licitantes participem com má-fé, sabendo de antemão que não dispõem dos documentos de habilitação. No entanto, como todos os documentos são apresentados no início, não é necessário o pregoeiro abrir prazos sucessivos e aguardá-los de braços cruzados. Ao menos, esse aspecto é positivo, o pregoeiro já terá em mãos todos os documentos de habilitação de todos os licitantes e poderá avaliá-los de pronto, o que deve imprimir celeridade ao pregão eletrônico

20. Em vista disso, verifica-se que o vício é insanável, pois, se o pregoeiro permitisse o encaminhamento posterior de um dos documentos que resultaram na inabilitação da recorrente, estaria permitindo a inclusão de documento novo, o qual não constava inicialmente à época da abertura da sessão pública e descumprimento daquilo que determina a lei do certame **nos seus itens 5, 6, 7, 8 e 9**. Além disso, o "aceite posterior" do envio de qualquer "declaração" ou "documento", pode ser entendido como uma afronta ao princípio da isonomia, pois apenas este licitante, teria a oportunidade de fazê-lo, *a posteriori*, sendo privilegiado em detrimento dos que apresentaram suas propostas antes da abertura da sessão conforme o Edital.

21. Referente à possibilidade de inclusão de documento novo, é importante informar que a única hipótese admitida para a inclusão de documento *a posteriori* (e não conjuntamente à proposta de preço), pelo Decreto Federal nº 10.024/19, será na situação descrita em seu art. 26, §9º, cujo teor nos traz o seguinte: "*Os documentos complementares à proposta e à habilitação, quando necessários à confirmação daqueles exigidos no edital e já apresentados, serão encaminhados pelo licitante melhor classificado após o encerramento do envio de lances, observado o prazo de que trata o §2º do art. 38*", ou seja, nos exatos termos do art. 26, §9º, do Decreto Federal nº 10.024/19, somente serão aceitos aqueles que se fizerem "necessários à confirmação daqueles exigidos no edital e já apresentados", após convocação do pregoeiro. Portanto, fica bem claro que os documentos "novos" não poderão ser considerados documentos complementares, não sendo possível a sua inclusão em separado, ou após "diligências", da apresentação dos documentos de habilitação, conforme determina o referido decreto.

22. Diante do exposto, as alegações da recorrente não devem prosperar, pois o pregoeiro ao desclassificá-la, cumpriu corretamente o que determina o Decreto Federal nº 10.024/19 e a lei do certame.

DA DECISÃO



**ESTADO DO MARANHÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO
PROCURADORIA GERAL DE JUSTIÇA
COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO**

23. Desta forma, por todo o exposto, decido pela IMPROCEDÊNCIA do pedido contido no documento contestador, mantendo-se a decisão quanto à desclassificação da recorrente para o grupo 1 deste pregão e, sendo assim, como previsto no Artigo 13, inciso IV do Ato Regulamentar nº 001, de 08 de janeiro de 2020, encaminho esta decisão à apreciação da autoridade superior para, querendo, confirmar a decisão ora tomada ou deliberando de forma distinta, emita decisão contrária ao condutor deste certame.

É o parecer.

São Luís-Ma., 27 de janeiro de 2022.

João Carlos A. de Carvalho
Pregoeiro da CPL/PGJ-MA