ATA DE PUBLICAÇÃO DE PARECER, JULGAMENTO DE RECURSO E CONVOCAÇÃO

Referente ao Edital Concorrência nº19/2023

Trata-se de recurso interposto pela empresa **IRMÃOS LORENZETTI COMERCIO DE FRUTAS E VERDURAS LTDA** em 20/02/2023. O documento está disponível no site www.sesc-sc.com.br/sobre-o-sesc/licitacoes, em atenção à Concorrência 19/2023, tipo Menor Preço por Lote, cujo objeto é "**REGISTRO DE PREÇOS PARA AQUISIÇÃO DE HORTIFRUTIGRANJEIROS IN NATURA PARA AS UNIDADES DO SESC EM ARARANGUÁ, CONCÓRDIA E CRICIÚMA"**.

Dando continuidade, o certame foi encaminhado à Diretoria Jurídica que emitiu o seguinte parecer:

PARECER JURÍDICO

Ref. **CONCORRÊNCIA 019/2023 – AQUISIÇÃO DE HORTIFRUTIGRANJEIROS IN NATURA PARA AS UNIDADES DO SESC/SC ARARANGUÁ, CONCÓRDIA E CRICIÚMA – RECURSO DA EMPRESA IRMÃOS LORENZETTI COMÉRCIO DE FRUTAS E VERDURAS LTDA.**

A empresa **IRMÃOS LORENZETTI COMÉRCIO DE FRUTAS E VERDURAS LTDA** apresentou recurso administrativo, pretendendo sua habilitação para participação da concorrência, para que possa apresentar alvará em prazo de 30 dias.

Passa-se a analisar.

A empresa recorrente foi inabilitada do certame porque não apresentou alvará sanitário, conforme constou da Ata de Abertura de Habilitação.

Verifica-se do item 6.3.1 do Edital que foi exigido neste certame, como item de habilitação, a qualificação técnica a ser comprovada por *"cópia da licença sanitária vigente, do estabelecimento e local de armazenamento dos produtos, conforme preconizado pela Agência de Vigilância Sanitária"*. Ainda, constou do parágrafo único do referido item que "*caso o ramo de atividade seja isento ou imune, a licitante deverá apresentar declaração do órgão expedidor, que comprove a isenção ou imunidade da obrigação sanitária*".

Com o passar dos anos, doutrina e jurisprudência consolidaram entendimento de que as Comissões de Licitação detém o "poder dever" de realizar diligências sempre que houver necessidade de esclarecer ponto obscuro nos documentos apresentados pelos licitantes, contanto que não se trate de documento ou informações que deveriam constar originalmente da documentação apresentada.

Nesse sentido, a própria lei de licitações, aplicada de forma subsidiária, expressamente veda a inclusão de novos documentos que deveriam ter sido entregues por ocasião da proposta, exceto na possibilidade de realização de diligências. Tal previsão estava expressada no art. 43, § 3º, da

revogada Lei nº 8.666/1993, e foi recepcionado pela Nova Lei de Licitação, Lei 14.133/2021, no artigo 64. Veja-se:

> *Art. 64. Após a entrega dos documentos para habilitação, não será permitida a substituição ou a apresentação de novos documentos, salvo em sede de diligência, para:*
> *I - complementação de informações acerca dos documentos já apresentados pelos licitantes e desde que necessária para apurar fatos existentes à época da abertura do certame;*
> *[...]*
> *§ 1º* ***Na análise dos documentos de habilitação, a comissão de licitação poderá sanar erros ou falhas que não alterem a substância dos documentos e sua validade jurídica, mediante despacho fundamentado registrado e acessível a todos****, atribuindo-lhes eficácia para fins de habilitação e classificação.* Grifou-se.

Não é outro o entendimento do Tribunal de Contas da União:

> *Não cabe a inabilitação de licitante em razão de ausência de informações que possam ser supridas por meio de diligência, facultada pelo art. 43, § 3º, da Lei 8.666/93, desde que não resulte inserção de documento novo ou afronta à isonomia entre os participantes. (Acórdão 2873/2014 – Plenário)*

Contudo, no que tange ao caso em apreço, infere-se que a empresa recorrente deixou de anexar **alvará sanitário vigente**, documento este que constitui **prova da qualificação técnica** da empresa, nos termos do Edital, além de se constituir documento indispensável ao próprio objeto social da empresa recorrente – comércio de alimentos.

Diante disso, cumpre destacar que inviável suprir a ausência desse documento por diligência, por tratar-se de documento que inexiste, como reconhecido pelo próprio recorrente, ao esclarecer que em virtude da mudança do plano de zoneamento municipal precisou alterar a sede da empresa, não podendo renovar o alvará.

Apesar de a recorrente informar que buscou outro endereço e que está em processo de alteração de endereço junto à JUCESC, não possui a licença sanitária necessária para o exercício da atividade – comércio de alimentos – comércio atacadista de frutas, verduras, raízes, tubérculos, hortaliças e legumes frescos, **estando impossibilitada de participar de procedimentos licitatórios.**

Nesse sentido, acatar a solicitação da recorrente incorreria em violação aos princípios da isonomia e da vinculação ao edital tendo em vista tratar-se de documento que deveria constar originalmente do envelope de habilitação.

A jurisprudência entende que somente é indevida a inabilitação de licitante, em virtude da ausência de informações que possam ser supridas por diligência, sem que essa pesquisa importe em inserção de documento novo ou afronta à isonomia, o que não ocorre no presente caso, como visto. Nesse sentido, segue decisão recentíssima do Superior Tribunal de Justiça:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. FALTA DE APRESENTAÇÃO DE GARANTIA EXIGIDA PELO EDITAL, NA DATA PREVISTA PELO EDITAL DE LICITAÇÃO. ART. 43, § 3º, DA LEI 8.666/93. APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTO NOVO APÓS A FASE DE HABILITAÇÃO. DESCABIMENTO. IMPOSSIBILIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA, EM MANDADO DE SEGURANÇA. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

I. Trata-se de Agravo interno aviado contra decisão que julgara recurso interposto contra acórdão publicado na vigência do CPC/2015.

II. Na origem, trata-se de Mandado de Segurança impetrado pela ora recorrente contra ato do Secretário de Infraestrutura e Logística do Estado de Mato Grosso, consubstanciado na decisão que negara provimento ao recurso administrativo da impetrante, mantendo sua desclassificação na Concorrência Pública para o Sistema de Transporte Coletivo Intermunicipal de Passageiros - STCRIP 02/2019. [...]

V. ***No caso, o acórdão recorrido considerou que, "de fato, a impetrante teria apresentado tão somente minuta de carta de fiança e não o original da garantia, que pudesse demonstrar a efetiva contratação da fiança bancária, consoante está posto na ata de sessão pública data de 13 de novembro de 2019". Assim, tal como constou na decisão ora combatida, a impetrante não se desincumbiu de demonstrar a apresentação da garantia, exigida pelo edital, na data prevista pelo edital de licitação, de forma a evidenciar o seu direito líquido e certo.***

VI. O princípio da igualdade, um dos postulados que norteiam a licitação, impõe ao Poder Público a observância de tratamento isonômico àqueles que se encontrem na mesma situação jurídica.

VII. Nesse contexto, a apresentação de documento novo, consubstanciado na carta de fiança – em substituição à minuta da carta de fiança apresentada no prazo previsto no edital –, não se enquadra na hipótese autorizada pelo art. 43, § 3º, da Lei 8.666/93, que admite à Comissão de Licitação apenas "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".

VIII. Na forma da jurisprudência do STJ, "nos termos do art. 43, § 3º, da Lei 8.666/1993, é facultado à comissão licitatória, em qualquer fase, promover diligência destinada a esclarecer ou a complementar a instrução, vedada a inclusão posterior de documento ou informação que deveria constar originariamente da proposta, sob pena de ofensa de ofensa ao princípio da vinculação ao edital" (STJ, REsp 1.717.180/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 13/11/2018).

IX. Agravo interno improvido. (STJ, AgInt no RMS nº 64824/MT, Rel. Ministra Assusete Magalhães, SEGUNDA TURMA, DJe de 06/05/2021) – grifou-se.

Infere-se do supracitado que o edital tem força vinculante a todos os licitantes, não sendo facultado ao Sesc usar de discricionariedade para desconsiderar determinada exigência do instrumento convocatório.

Não se desconhece que o procedimento licitatório não deve ser pautado num formalismo exacerbado que desvirtue sua finalidade, todavia, deve-se prezar também pela segurança jurídica, de modo que a não apresentação de documentos indispensáveis à qualificação técnica da empresa, no momento da habilitação, constitui erro substancial cujo vício é insanável.

Assim, acatar o pedido da recorrente, acerca de "concessão de prazo", que inclusive já decorreu, colocaria em xeque o próprio princípio da isonomia que prevê o tratamento igualitário entre todos os licitantes que participam do certame.

Pelo exposto, à luz da legislação e jurisprudência pertinente, opina-se pela **rejeição** do recurso apresentado pela Empresa **IRMÃOS LORENZETTI COMÉRCIO DE FRUTAS E VERDURAS LTDA**, para manter a decisão da Comissão de Licitação que a inabilitou para as próximas etapas do certame.

Florianópolis, 22 de março de 2023.

Franciely M. de A. Spessatto **Júlia Tresoldi**
Diretoria Jurídica Sesc – DJU

A Comissão Permanente de Licitação encaminhou o processo para manifestação da autoridade competente, a qual decidiu pela improcedência do recurso. Diante dos fatos apresentados, a Comissão Permanente de Licitação acatando a decisão da Autoridade Competente, decide ratificar parecer, e manter a inabilitação da empresa **IRMÃOS LORENZETTI COMERCIO DE FRUTAS E VERDURAS LTDA**. A Comissão de Licitação convoca as empresas habilitadas para abertura das propostas comerciais, às 15h00min de 28/03/2023 no Departamento Regional do Sesc-SC. Estando por encerrado o julgamento do recurso, daremos continuidade no certame.

Florianópolis, 24 de março de 2023.

COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO