

ANÁLISE DE RECURSOS ADMINISTRATIVOS**PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº P218762/2022-SPU****LICITAÇÃO: PREGÃO ELETRÔNICO Nº PE22032 - SEPLAG; Nº BB: 968814****OBJETO: CONTRATAÇÃO DE EMPRESA ESPECIALIZADA NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE MÃO DE OBRA TERCEIRIZADA, PARA A PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS CONTINUADOS CUJOS EMPREGADOS SEJAM REGIDOS PELA CONSOLIDAÇÃO DAS LEIS TRABALHISTAS (CLT), PARA ATENDER ÀS NECESSIDADES DA PREFEITURA DE SOBRAL, PELO PERÍODO DE 12 (DOZE) MESES, PODENDO SER PRORROGADO NOS LIMITES DA LEI, CONFORME AS ESPECIFICAÇÕES E QUANTITATIVOS PREVISTOS NO ANEXO I - TERMO DE REFERÊNCIA DESTE EDITAL.****RECORRENTE: CK CONSTRUTORA E SERVIÇOS EIRELI (CNPJ: 13.566.782/0001-72)****RECORRIDA: CERTA SERVIÇOS EMPRESARIAIS E REPRESENTAÇÕES EIRELI (CNPJ: 07.468.050/0001-47)**

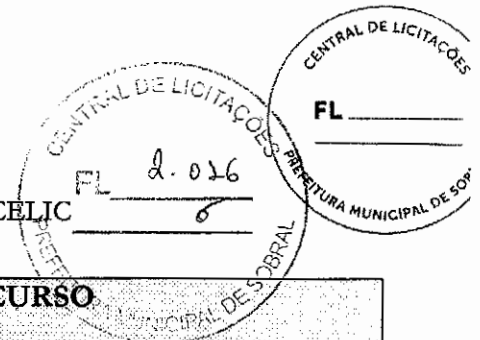
Recebidos hoje.

Vistos, etc.

1. RELATÓRIO

Cuida-se de recurso administrativo interposto pela licitante CK CONSTRUTORA E SERVIÇOS EIRELI (CNPJ: 13.566.782/0001-72), em face de decisão proferida pelo pregoeiro que declarou vencedora a empresa CERTA SERVIÇOS EMPRESARIAIS E REPRESENTAÇÕES EIRELI, em sede do Pregão Eletrônico n ° PE22032 - SEPLAG, que tem como objeto, em síntese, contratação de empresa especializada na prestação de serviços de mão de obra terceirizada, para a prestação de serviços continuados cujos empregados sejam regidos pela consolidação das leis trabalhistas (CLT), para atender às necessidades da Prefeitura de Sobral, pelo período de 12 (doze) meses, podendo ser prorrogado nos limites da lei, conforme as especificações e quantitativos previstos no anexo I - Termo de Referência deste Edital.

Em suma, alega a recorrente o seguinte:



| EMPRESA RECORRENTE | RAZÕES DO RECURSO |
|----------------------------------|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| CK CONSTRUTORA E SERVIÇOS EIRELI | <ul style="list-style-type: none">• Que manifestou tempestivamente a sua intenção de recorrer, como se vê no chat do Pregão, às 16:38:28 horas do dia 16/11/2022, de acordo com o que determina item 18.1 do Edital.• Que o pedido do recurso foi conforme o que determina a nova lei de licitações, Lei nº 14.133, de 1º de Abril de 2021.• Que a empresa arrematadora do lote infringiu a lei quando anexa a documentação (proposta e declarações) em sistema dia 04/11/2022 sendo que o documento consta data de 07/11/2022, data que se refere ao pregão.• Por fim, requer seja recebido o presente recurso, dando provimento no sentido de dar prosseguimento ao Pregão em relação às demais empresas, e que sejam feitas as observações que regem a nova lei, como também seja conhecido e deferido o recurso. |

Devidamente cientificada, a licitante recorrida apresentou contrarrazões alegando, em síntese:

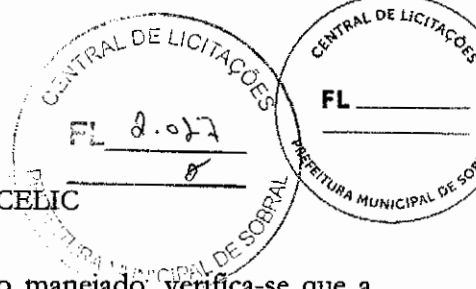
| EMPRESA RECORRIDA | CONTRARRAZÕES AO RECURSO |
|-----------------------------------------------------|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| CERTA SERVIÇOS EMPRESARIAIS E REPRESENTAÇÕES EIRELI | <ul style="list-style-type: none">• Que o recurso ora contrarrazoado está fundamentado, unicamente, na alegação de que a empresa CERTA SERVIÇOS EMPRESARIAIS mesmo tendo apresentado seus documentos (propostas e declarações) no dia 04.11.2022, estes estariam datados de 07.11.2022 (data prevista para a abertura das propostas).• Que o próprio argumento apresentado pela empresa recorrente, por si só, já evidencia o caráter manifestamente protelatório de seu recurso.• Por fim, requer seja negado provimento ao presente recurso, mantendo-se a decisão que declarou a empresa CERTA SERVIÇOS EMPRESARIAIS E REPRESENTAÇÕES EIRELI vencedora do certame. |

É o que basta para relatar. Passa-se à análise.

2. DA RAZÕES DE ADMISSIBILIDADE DO RECURSO

Segundo a doutrina, os pressupostos recursais administrativos resumem-se em: cabimento, legitimidade para recorrer, interesse em recorrer, tempestividade, regularidade formal e material.

h



Analisando-se os requisitos de admissibilidade do recurso manejado, verifica-se que a Recorrente atendeu ao cabimento (hipótese do art. 4º, XVIII, da Lei Federal de nº 10.520/02), legitimidade (apresentado pela Sócia Administradora), interesse (insurgência da decisão do pregoeiro), tempestividade (apresentado dentro do prazo de 03 dias úteis a contar da decisão que declarou o vencedor– art. 4º, XVIII, da Lei Federal de nº 10.520/02), assim como a regularidade formal e material, assinatura das razões do recurso pelo sócio administrador da empresa e apresentação do recurso, razão pela qual, deverá ser conhecido o recurso para análise do mérito como adiante se virá.

3. ANÁLISE DO RECURSO INTERPOSTO PELA CK CONSTRUTORA E SERVIÇOS EIRELI

Cumpra identificar, inicialmente, que as normas editalícias constantes no Edital em discussão são claras, principalmente, com relação à exigência documental quando da convocação e, posteriormente, da adjudicação do objeto licitado.

As “regras do jogo”, ou seja, do procedimento licitatório, são lançadas quando da publicação do Edital. As empresas que possuem interesse na contratação pública devem observar as normas editalícias e, inclusive, em sendo o caso, impugnar tais regras antes do início da disputa, como no caso do pregão eletrônico.

Antes mesmo, portanto, de entrar em uma análise a respeito do mérito, é importante ressaltar que a vinculação ao instrumento convocatório é um princípio basilar da contratação pública, ante a necessidade de dar segurança jurídica ao certame, à Administração e aos licitantes.

No caso em tela, a recorrente sustenta em suas razões que manifestou tempestivamente a sua intenção de recorrer, como se vê no chat do Pregão, às 16:38:28 horas do dia 16/11/2022, de acordo com o que determina item 18.1 do Edital.

Aduz que o pedido do recurso foi conforme o que determina a nova lei de licitações, Lei nº 14.133, de 1º de Abril de 2021.

Menciona ainda, que a empresa arrematadora do lote infringiu a lei quando anexa a documentação (proposta e declarações) em sistema dia 04/11/2022 sendo que o documento consta data de 07/11/2022, data que se refere ao pregão.

Por fim, requer seja recebido o presente recurso, dando provimento no sentido de dar prosseguimento ao Pregão em relação às demais empresas, e que sejam feitas as observações que regem a nova lei, como também seja conhecido e deferido o recurso.



Em sede de **contrarrrazões**, a recorrida alega que o recurso ora contrarrrazado está fundamentado, unicamente, na alegação de que a empresa CERTA SERVIÇOS EMPRESARIAIS mesmo tendo apresentado seus documentos (propostas e declarações) no dia 04.11.2022, estes estariam datados de 07.11.2022 (data prevista para a abertura das propostas).

Menciona que o próprio argumento apresentado pela empresa recorrente, por si só, já evidencia o caráter manifestamente protelatório de seu recurso.

Por fim, requer seja negado provimento ao presente recurso, mantendo-se a decisão que declarou a empresa CERTA SERVIÇOS EMPRESARIAIS E REPRESENTAÇÕES EIRELI vencedora do certame.

O item 3 do instrumento convocatório dispõe a respeito da base legal. Vejamos:

3.DA BASE LEGAL: Lei Federal nº 10.520, de 17 de julho de 2002; Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006; Decreto Municipal nº 2.344 de 03 de fevereiro de 2020; Decreto Municipal nº 2316 de 18 de dezembro de 2019; Lei nº 13.726, de 8 de outubro de 2018; Instrução Normativa 001/2021 - SEPLAG de 14 de outubro de 2021 e, subsidiariamente, a Lei Federal nº 8.666, de 21 de junho de 1993, com suas alterações, e do disposto no presente Edital e seus anexos.

Vê-se que o Edital está amparado na Lei Federal nº 10.520, de 17 de julho de 2002, que institui, no âmbito da União, Estados, Distrito Federal e Municípios, nos termos do art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, modalidade de licitação denominada pregão, para aquisição de bens e serviços comuns, e dá outras providências., e subsidiariamente, a Lei Federal nº 8.666, de 21 de junho de 1993, com suas alterações e não na nova Lei de Licitações, a Lei 14.133, de abril de 2021, assim, o argumento da recorrente a respeito da interposição do recurso com base na Lei Federal nº 14.133/2021 não merece prosperar.

Muito embora haja a nova lei de licitações, a Lei nº 14.133/2021, não há óbice para aplicação da Lei 8.666/93, chamada de lei geral de licitações e contratos da Administração Pública, que continua em vigor e pode ser usada regularmente até 1º de abril de 2023, data em que será revogada (vide artigo 193, II, da NLLCA), salvo na parte criminal (artigos 89 a 108, que já foi revogada imediatamente (vide artigo 193, I, da NLLCA). Vejamos dispositivos da Lei 14.333/2021:

Art. 193. Revogam-se:

I - os arts. 89 a 108 da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, na data de publicação desta Lei;

II - a Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, a Lei nº 10.520, de 17 de julho de 2002, e os arts. 1º a 47-A da Lei nº 12.462, de 4 de agosto de 2011, após decorridos 2 (dois) anos da publicação oficial desta Lei.

Outro ponto importante a ser considerado é que ao optar por uma das duas leis, a Administração não poderá fazer uso da outra lei, já que é vedada a aplicação combinada, com fulcro no que determina o artigo 191:

Art. 191. Até o decurso do prazo de que trata o inciso II do caput do art. 193, a Administração poderá optar por licitar ou contratar diretamente de acordo com esta Lei ou de acordo com as leis citadas no referido inciso, e a opção escolhida deverá ser indicada expressamente no edital ou no aviso ou instrumento de contratação direta, vedada a aplicação combinada desta Lei com as citadas no referido inciso. Parágrafo único. Na hipótese do caput deste artigo, se a Administração optar por licitar de acordo com as leis citadas no inciso II do caput do art. 193 desta Lei, o contrato respectivo será regido pelas regras nelas previstas durante toda a sua vigência.

Registra-se ainda que qualquer contrato que tenha sido assinado antes da entrada em vigor da Lei 14.133/93, continuará a ser regido pela legislação anterior, primando, assim, pela segurança jurídica, já que uma lei não pode retroagir para prejudicar um ato jurídico perfeito:

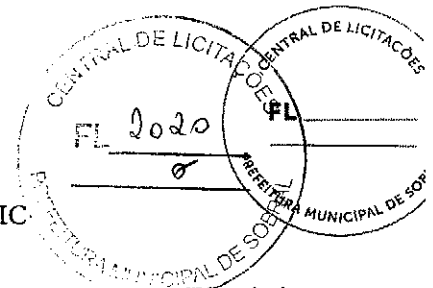
Art. 190. O contrato cujo instrumento tenha sido assinado antes da entrada em vigor desta Lei continuará a ser regido de acordo com as regras previstas na legislação revogada.

Parágrafo único. Na hipótese do caput deste artigo, se a Administração optar por licitar de acordo com as leis citadas no inciso II do caput do art. 193 desta Lei, o contrato respectivo será regido pelas regras nelas previstas durante toda a sua vigência.

Reparem que o parágrafo único do artigo 190 menciona que se a legislação optar pela utilização da antiga lei o contrato será regido por aquela durante toda sua vigência. Isso quer dizer que: ainda que o contrato ultrapasse a data de 01/04/2023 (que é a data da revogação da lei 8.666/93), ainda assim, o respectivo contrato será regido pela Lei revogada.

Por toda narrativa acima, conclui-se que a partir do dia 01/04/2021 a Administração passou a ter a opção de utilizar a lei anterior ou a nova lei, mas uma vez escolhida a legislação a ser seguida, não poderá haver uma combinação entre elas, bem como o contrato advindo deste certame terá que seguir a lei que foi determinada no edital, assim sendo, a escolha da lei a ser aplicada é discricionária da Administração e dispensa motivação específica, portanto, o argumento levantado pela recorrente não merecem prosperar.

No que se refere ao outro argumento, a recorrente alega que a empresa arrematadora do lote infringiu a lei quando anexa a documentação (proposta e declarações) em sistema dia 04/11/2022 sendo que o documento consta data de 07/11/2022, data que se refere ao pregão.



Quanto a forma de apresentação dos documentos de Habilitação e Proposta Eletrônica, o edital dispõe a seguinte redação:

10. DA FORMA DE APRESENTAÇÃO DA PROPOSTA ELETRÔNICA E DOS DOCUMENTOS DE HABILITAÇÃO

10.1. As licitantes encaminharão, até a data e o horário estabelecidos para abertura da sessão pública, exclusivamente por meio do sistema, os documentos de habilitação e a proposta com a descrição do objeto ofertado e o preço, bem como declaração de Página 3 de 67 Prefeitura Municipal de Sobral – CNPJ 07.598.634/0001-37 Rua Viriato de Medeiros, 1250 - Centro, Sobral - CE, 62011-065 Contato:(88) 3677-1100 responsabilidade pela autenticidade dos documentos apresentados, conforme Anexo VII – Declaração de autenticidade da documentação deste edital.

10.1.1. Constatada a ausência da declaração de autenticidade da documentação, não implicará no afastamento imediato da arrematante por considerar-se falha formal passível de saneamento.

10.2. A proposta deverá explicitar nos campos os preços referentes a cada lote, incluídos todos os custos diretos e indiretos, em conformidade com as especificações deste edital. O campo “Informações Adicionais” poderá ser utilizado a critério da licitante.

10.3. As licitantes poderão retirar ou substituir as propostas e os documentos de habilitação por eles apresentados, até o término do prazo para recebimento.

10.4. Não será estabelecida, nessa etapa do certame, ordem de classificação entre as propostas apresentadas, o que somente ocorrerá após a realização dos procedimentos de negociação e julgamento da proposta.

10.5. Os documentos que compõem a proposta e a habilitação da licitante melhor classificada somente serão disponibilizados para avaliação pelo pregoeiro e para acesso público após o encerramento do envio de lances.

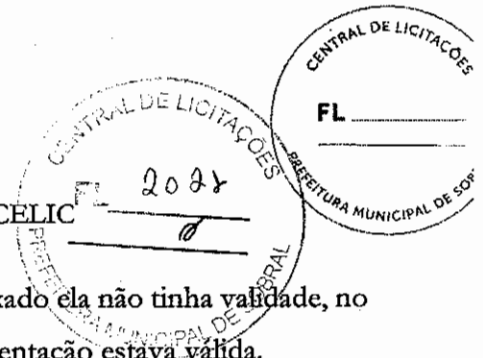
10.6. É vedada a identificação do licitante, sob pena de desclassificação.

Conforme descrito no item 10.5 do edital, os documentos que compõem a proposta e a habilitação da licitante melhor classificada somente serão disponibilizados para avaliação pelo pregoeiro e para acesso público após o encerramento do envio de lances.

No caso em tela, verifica-se que a documentação enviada pela empresa vencedora foi analisada pelo pregoeiro no dia 14 (quatorze) de novembro do ano corrente, que ao analisar referida documentação constatou a validade de todos os documentos de habilitação anexados pela empresa vencedora.

Muito embora a recorrente alegue que a recorrida tenha anexado os documentos no dia 04/11/2022 com o documento datado do dia 07/11/2022, data da realização do pregão, não seria

h



motivo para desclassificação, visto que no momento em que foi anexado ela não tinha validade, no entanto, no momento da avaliação pelo pregoeiro, a referida documentação estava válida.

Ainda que o pregoeiro entendesse pela existência de erro formal quanto as datas dos documentos de habilitação/proposta, o que não foi o caso, não seria motivo suficiente a desclassificação/inabilitação, visto que o item 22.7 do edital dispõe que o desatendimento de exigências formais não essenciais não implica no afastamento do licitante, desde que seja possível a aferição da sua qualificação e compreensão da proposta. Vejamos:

22.7. O desatendimento de exigências formais não essenciais não implicará no afastamento do licitante, desde que seja possível a aferição da sua qualificação e a exata compreensão da sua proposta.

Assim, nos casos de desatendimento de exigências formais não essenciais, cabe ao pregoeiro realizar diligência em vez de desclassificar. Nesse sentido, o Decreto 10.024/2019 que regulamenta a licitação na modalidade pregão, na forma eletrônica dispõe em seu artigo 26 a seguinte redação:

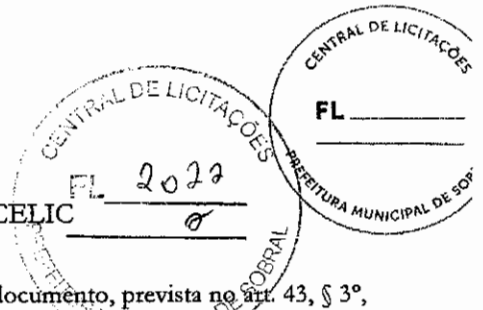
Art. 26. Após a divulgação do edital no sítio eletrônico, **os licitantes encaminharão, exclusivamente por meio do sistema, concomitantemente com os documentos de habilitação exigidos no edital, proposta com a descrição do objeto ofertado e o preço**, até a data e o horário estabelecidos para abertura da sessão pública. (Grifamos.)

O art. 43, § 3º da Lei Federal nº 8.666 de 1.993 também preconiza a realização de diligência pelo pregoeiro. Vejamos dispositivo citado:

“§ 3º É facultada à Comissão ou autoridade superior, em qualquer fase da licitação, a promoção de diligência destinada a esclarecer ou complementar a instrução do processo, vedada a inclusão posterior de documento ou informação que deveria constar originariamente da proposta.”

Nesse diapasão, vale salientar também que o Acórdão nº 1211/2021 estabelece a possibilidade do licitante submeter novos documentos para suprir erro, falha, ou insuficiência, a fim de viabilizar a seleção de proposta mais vantajosa, promovendo competitividade e o formalismo moderado.

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.

Para o Tribunal de Contas da União, a possibilidade de inclusão de documentos novos referentes à condição já comprovada pelo licitante por meio de outros documentos juntados ao processo, não fere os princípios da isonomia e igualdade entre as licitantes.

Pelo contrário, no entendimento do TCU, “a desclassificação do licitante, sem que lhe seja conferida oportunidade para sanear os seus documentos de habilitação e/ou proposta, resulta em objetivo dissociado do interesse público, com a prevalência do processo (meio) sobre o resultado almejado (fim)”.

Tem-se que a empresa vencedora CERTA SERVIÇOS EMPRESARIAIS E REPRESENTAÇÕES EIRELI apresentou os documentos de habilitação de acordo com as condições editalícias visto que as datas dos documentos anexados é a data da realização do pregão, e ainda que fosse apresentada documentação com data posterior ao certame, não caberia desclassificação/inabilitação.

Nesse sentido, em sede do Acórdão nº 2.627/2013-Plenário, o TCU concluiu ser indevida a inabilitação de licitante em razão da apresentação de atestado de capacidade técnica com data posterior à da abertura do certame, uma vez que tal documento tem natureza declaratória - e não constitutiva - de uma condição preexistente. Apontou-se por equivocada a decisão do Pregoeiro consistente na inabilitação de licitante em razão de “apresentação de atestado de capacidade técnica com data posterior à data da licitação”.

Diante do exposto, constata-se que o Pregoeiro agiu dentro das disposições do edital, baseando-se nos critérios conforme mandamento do Instrumento Convocatório, no Princípio Basilar da Isonomia amplamente amparado pela nossa lei maior, a Constituição Federal.

Assim, verifica-se que não assiste razão ao argumento da recorrente com relação ao suposto problema na decisão do pregoeiro.

Destarte, após as devidas análises dos documentos, e diante do que consta nos autos, conclui-se pela insuficiência dos argumentos apresentados nas razões recursais da empresa CK CONSTRUTORA E SERVIÇOS EIRELI em relação ao tema em questão.

4. CONCLUSÕES

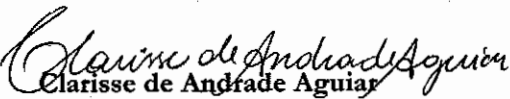
Ante ao exposto, e à luz dos princípios que norteiam a licitação pública, **OPINO** pelo **RECEBIMENTO** e **PROCESSAMENTO** do recurso administrativo interposto, porquanto cabível e tempestivo, e, **NO MÉRITO**, pela **IMPROCEDÊNCIA** dos pleitos recursais formulados pela CK CONSTRUTORA E SERVIÇOS EIRELI, pelas razões expostas e pelo prosseguimento do Pregão Eletrônico nº PE22032 – SEPLAG.

Cumpra advertir, oportunamente, quanto às opiniões jurídicas, que não compete ao órgão jurídico a análise acerca da conveniência e oportunidade da realização de qualquer ato alheio à própria atribuição desta Coordenação Jurídica, quer no seu aspecto econômico-financeiro, quer no seu aspecto administrativo. Estes aspectos são costumeiramente denominados de mérito administrativo e são de inteira responsabilidade do Gestor Público e demais autoridades responsáveis.

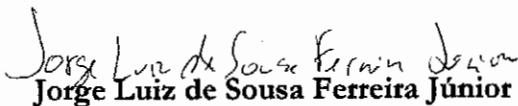
Assim, a discussão constante do presente parecer cinge-se, na seara jurídica, apenas e tão somente, às questões de caráter eminentemente jurídico, motivo pelo qual o posicionamento não possui o condão de vincular o Administrador Público (MS n. 24073, relator Ministro Carlos Velloso, STF), que poderá motivadamente adotar entendimento diverso, mesmo com recomendação jurídica contrária, conforme preconiza o art. 50, inciso VI da Lei nº 9.784/99. Logo, a presente manifestação não é deliberativa nem vincula os interessados, ficando a decisão a cargo da autoridade superior.

Salvo melhor juízo.

Sobral (CE), 25 de novembro de 2022.


Clarisse de Andrade Aguiar
OAB/CE 29.942
Coordenadora Jurídica
Central de Licitações da Prefeitura de Sobral – CELIC

De acordo e acolhendo integralmente o parecer.


Jorge Luiz de Sousa Ferreira Júnior
Pregoeiro da Central de Licitações do Município de Sobral