



CONCORRÊNCIA ELETRÔNICA 003/2024

PROCESSO: 001349/2024

ASSUNTO: JULGAMENTO DE RECURSO E CONTRARRAZÕES

RECORRENTE: TRINITY ENGENHARIA LTDA

RECORRIDA: J&J CONSTRUÇÕES E SERVIÇOS LTDA

1. INTRODUÇÃO

Trata-se de **JULGAMENTO DE RECURSO**, impetrado pela empresa TRINITY ENGENHARIA LTDA, bem como **JULGAMENTO DAS CONTRARRAZÕES** apresentadas pela empresa J&J CONSTRUÇÕES E SERVIÇOS LTDA, impugnando o recurso interposto pela Recorrente, contra decisão proferida pelo Pregoeiro da Prefeitura Municipal de Santa Leopoldina, na Sessão Pública Eletrônica realizada no dia 19 de julho de 2024, onde decidiu pela inabilitação da recorrente por não atendimento ao disposto no item 22.4.6 do Edital, também contra o tempo aberto para juntada de documentos no dia 11 de julho de 2024, bem como quanto a exigência do edital em não aceitar atestados de pessoa física.

2. DA TEMPESTIVIDADE

Aberto o prazo recursal no sistema, a empresa Recorrente manifestou a intenção de apresentar recurso contra a habilitação da Recorrida e tempestivamente anexou a peça recursal contra a decisão.

Da mesma forma, a Recorrida apresentou peça de impugnação contra o recurso (contrarrazões), também de forma tempestiva.

3 – DO RECURSO

Em síntese, a recorrente requer que seja julgado provido o recurso apresentado sendo aceitos os atestados de capacidade técnica fornecidos por pessoas físicas e que seja subsidiariamente aberto novo prazo de 24 horas para apresentação de documentação de habilitação.

4 – DAS CONTRARRAZÕES

Na peça de contrarrazões, a Recorrida reforça que houve a preclusão de recorrer acerca dos itens de qualificação técnica do edital, bem como que seja mantida a decisão de inabilitar a empresa recorrente.

5 – DA ANÁLISE DO RECURSO E DAS CONTRARRAZÕES



Antes de partirmos para a apreciação dos pedidos, ressaltamos que, os documentos que deram origem ao processo, como: termos de referência, documentos de formalização de demanda, matrizes de risco e edital **são todos de autoria e responsabilidade do órgão requisitante**, em especial o Termo de Referência, conforme preconiza os §§ 2º e 3º, art. 31 do Decreto Municipal nº 111/2023 que regulamenta a fase preparatória dos processos de contratação; e que a atuação do agente de contratação na fase preparatória deverá ater-se ao acompanhamento e às eventuais diligências para o fluxo regular da instrução processual, de acordo com o §2º, Art. 13 do Decreto Municipal nº 381/2023.

Partiremos à apreciação dos pedidos.

Em seu relatório (razões do recurso, fls. 01/05), a empresa TRINITY ENGENHARIA LTDA afirma que a sua desclassificação ocorreu devido à apresentação de atestado de capacidade técnica emitido por pessoa física, que a Nova Lei de Licitações e Contratos não restringe a validade dos atestados técnicos àqueles emitidos exclusivamente por pessoas jurídicas, que o CREA entende que o atestado emitido por pessoa natural possui o mesmo valor que o atestado emitido por pessoas jurídicas, que a empresa Trinity foi submetida a um prazo simultâneo de 24 horas para a apresentação de toda a documentação, que a Administração Pública não cumpriu os prazos descritos no edital e requer que sejam aceitos os atestados de capacidade técnica fornecidos por pessoas naturais consequentemente sagrando-se a empresa recorrente habilitada no presente certame. Requer ainda que, subsidiariamente seja concedido o prazo de 24 horas para nova apresentação de documentos habilitatórios.

Em sede de contrarrazões, a empresa J&J CONSTRUÇÕES E SERVIÇOS LTDA afirma que, o direito a recorrer dos itens em edital foram preclusos, devendo ter sido feito em momento oportuno, que a recorrente apresentou atestado de capacidade técnica emitido por pessoa física, que os demais atestados apresentados pela empresa Recorrente não contemplam os itens 4 e 5 da Tabela de Serviços de Maior Relevância estabelecidos no instrumento convocatório, que as demais empresas concorrentes apresentaram atestados emitidos por pessoa jurídica de direito público e/ou privado e requer que seja negado integral provimento ao presente Recurso mantendo a empresa recorrente inabilitada.

Após a compulsão e apreciação dos pedidos, passemos às fundamentações.

Ambas as empresas se manifestaram, bem como o prazo aberto para intenção de recurso, razões e contrarrazões foi o mesmo para todos os licitantes, **verificam-se atendidos os princípios da isonomia**, tendo todos os licitantes as mesmas oportunidades, **bem como o da ampla-defesa e contraditório**, tendo todas as etapas sido marcadas com antecedência e avisadas a todos os participantes do certame com a devida transparência.

Inicialmente, a Administração Pública, ao materializar o processo licitatório, consubstancia a determinação constitucional no que tange à observância dos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência, preconizadas no art. 37, caput.



Regulamentando o procedimento, a Lei 14.133/2021, estabelece a estrita vinculação da Administração às normas e condições do instrumento convocatório, conforme disposto no art. 5º do referido diploma legal, razão pela qual está adstrita à plena observância de suas disposições, não podendo olvidar do seu cumprimento.

Nesse ínterim, corrobora o doutrinador Marçal Justen Filho:

[...] O descumprimento a qualquer regra do edital deverá ser reprimido, inclusive através dos instrumentos de controle interno da Administração Pública. Nem mesmo o vício do edital justifica a pretensão de ignorar a disciplina por ele veiculada. Se a Administração reputar viciadas ou inadequadas as regras contidas no edital, não lhe é facultado pura e simplesmente ignorá-las ou alterá-las [...]. (Justen Filho, Marçal; Comentários à lei de licitações e contratos administrativos; 8ª ed., São Paulo, Dialética, comentários ao art. 41, pgs. 417/420).

Conforme Pestana (2024), a elaboração de um instrumento convocatório geralmente resulta de um ato administrativo que valida o conteúdo previamente desenvolvido pelos agentes públicos responsáveis. Esse ato formal não apenas confere juridicidade aos enunciados presentes no documento, mas também impõe a obrigatoriedade de seu cumprimento tanto aos interessados em participar do certame quanto àqueles encarregados de realizar o controle, seja ele interno ou externo.

Ao participar da licitação, todos os licitantes possuem igual direito de impugnar o edital e seus anexos por até três dias antes da data designada para a abertura da sessão pública conforme item 21.1 do edital da presente concorrência e que a não manifestação nesse prazo resultaria em Preclusão e Decadência. Sobre a decadência na impugnação de edital de licitação, o Superior Tribunal de Justiça destacou:

ADMINISTRATIVO - LICITAÇÃO DO TIPO MENOR PREÇO - IMPUGNAÇÃO DO EDITAL - DECADÊNCIA - COMPATIBILIDADE COM A EXIGÊNCIA DE PREÇOS UNITÁRIOS E COM O VALOR GLOBAL.

A partir da publicação do edital de licitação, nasce o direito de impugná-lo, direito que se esvai com a aceitação das regras do certame, consumando-se a decadência [...] (BRASIL, STJ, RMS 15051/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 01 out. 2002, DJ 18 nov. 2002, p. 166). (grifo nosso)

ROMS. LICITAÇÃO. PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO. DESCLASSIFICAÇÃO. NÃO OBSERVÂNCIA DO DISPOSTO NO EDITAL PELA EMPRESA RECORRENTE. DECISÃO ADMINISTRATIVA PROFERIDA SOB O CRIVO DA LEGALIDADE.

I - O edital é elemento fundamental do procedimento licitatório. Ele é que fixa as condições de realização da licitação, determina o seu objeto, discrimina as garantias e os deveres de ambas as partes, regulando todo o certame público.

II - Se o Recorrente, ciente das normas editalícias, não apresentou em época oportuna qualquer impugnação, ao deixar de atendê-las incorreu no risco e na possibilidade de sua desclassificação, como de fato aconteceu.

III - Recurso desprovido (BRASIL, STJ, RMS 10847/MA, Rel. Min. Laurita Vaz, julgado em 27 nov. 2001, DJ 18.fev. 2002, p. 279). (grifo nosso)



Vale destacar que o licitante, ao encaminhar sua proposta, encaminha junto a ela uma declaração sob as penas da lei em que um dos itens é a ciência das regras do edital e a sua aceitação, tudo em conformidade com o item 4.3.2 do presente edital. No caso em questão, a recorrente além de não apresentar nenhuma impugnação ao edital em prazo hábil, declarou: “*III - o pleno conhecimento e aceitação das regras e das condições gerais da contratação*” em documento encaminhado na plataforma Licitanet assinado pela própria licitante em 03 de julho de 2024 às 17:56:04 de Brasília-DF sob o seguinte código de autenticidade de assinatura digital: 238ED9115C20C0EA1970C969C8DCD00C.

Entretanto, verifica-se que a empresa recorrente busca sanar itens do edital em seu favor em momento inoportuno, onde devia ter sido feito em sede de **IMPUGNAÇÃO** a mesma tenta fazer em **RECURSO**. Segundo Patrícia Pivioto (2022), “*A IMPUGNAÇÃO AO EDITAL* serve para corrigir equívocos quando o edital está em desacordo com a lei em algum aspecto; sendo que, qualquer cidadão pode impugnar um edital, mesmo que não seja licitante”. Já em relação ao **RECURSO**, o Inciso I do Art. 165 traz em suas alíneas o rol de motivações a que cabem recurso, quais sejam: *a) ato que defira ou indefira pedido de pré-qualificação de interessado ou de inscrição em registro cadastral, sua alteração ou cancelamento; b) julgamento das propostas; c) ato de habilitação ou inabilitação de licitante; d) anulação ou revogação da licitação; e) extinção do contrato, quando determinada por ato unilateral e escrito da Administração*. Isto posto, percebemos que a fase para questionarmos itens de habilitação do edital não é a fase de recurso e sim a fase de impugnação, que em suma, foi concedida e não foi utilizada pelo recorrente cumulando-se na decadência deste instituto.

Em contraponto, observa-se que a cobrança de atestado de Capacidade Técnica realizada pela Secretaria de Obras e Serviços Públicos quando da elaboração do edital pelo próprio setor no item 22.4.6 não sobrepõe a Lei 14.133/21, Art. 67, Inciso II, pois o mesmo não é permissivo ou inexorável aos atestados de pessoa física; entretanto, conforme o princípio da especialidade, uma norma específica (nesse caso o edital) se sobrepõe (ou complementa) uma norma geral (nesse caso o rol trazido pela lei 14.133/21), Sobre a aplicação do princípio da especialidade no contexto das normas processuais, o Supremo Tribunal Federal decidiu:

EMENTA AGRAVO INTERNO EM MANDADO DE SEGURANÇA. DECISÃO DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. APLICAÇÃO DA LEI N. 8.443/1992 E RESOLUÇÃO TCU N. 246. LEGISLAÇÃO ESPECÍFICA. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. NORMA GERAL. PRINCÍPIO DA ESPECIALIDADE.

- 1. Predomina em nosso sistema jurídico o princípio da especialidade, segundo o qual, diante de conflito aparente entre normas, a regra especial deverá prevalecer sobre a geral.*
- 2. A Lei n. 8.443/1992 e a Resolução TCU n. 246, que estabelecem rito processual específico para os embargos de declaração no âmbito do Tribunal de Contas da União e lhes atribuem efeito suspensivo, afastam a incidência do Código de Processo Civil, norma geral a prever que os aclaratórios interrompem o prazo de interposição de recurso (lex specialis derogat legi generali).*
- 3. Agravo interno desprovido (BRASIL, STF, MS 35977 AgR/DF, Rel. Min. Nunes Marques, julgado em 29 nov. 2021, DJe 08 fev. 2022). (grifo nosso)*



No mesmo sentido, os Tribunais consideram que o Edital é lei do certame como decidiu o Ministro Herman Benjamin em decisão monocrática: “*Nenhuma dúvida pode haver quanto à prevalência do edital, lei do certame, e sua observância (BENJAMIN, 12/08/2024. EDcl no AREsp 2619242, STJ)*”. Depreende-se também que, se o edital é regra do certame e os licitantes figuram-se vinculados a este; logo, é necessário que os participantes do certame sigam-no em sua totalidade, inclusive quanto aos documentos habilitatórios. A empresa recorrente afirma que anexou acervo; porém esses acervos foram julgados inabilitados pois não puderam ser considerados para fins de habilitação deste certame, uma vez que no item 22.4.6 do edital da CC 003/2024 menciona que os atestados devem ser emitidos por “pessoas jurídicas de direito público ou privado”, e os demais atestados apresentados, emitidos por pessoas jurídicas, não contemplam os itens de relevância 4 e 5 da tabela trazida no item 22.4.7.

Em relação ao item 2 das razões de recurso da impetrante, onde a mesma cita violação ao princípio da isonomia, pois o prazo aberto teria sido de 24 horas para juntada da proposta final da primeira empresa respeitando o prazo estipulado pela lei em sua alínea b, inciso I, Artigo 165 da lei 14.133/21 para a primeira fase de recurso acerca da proposta que deve ser em fase única conforme inciso II, §1º também do artigo 165 da lei já citada; sendo, inclusive, a única opção possível dentro do sistema Licitanet, não dando ao condutor do processo outra alternativa senão essa. A todos os demais, foram dadas as mesmas oportunidades respeitando o princípio da isonomia.

Cabe ressaltar que a empresa recorrente não traz às suas razões as fases de habilitação propostas a ela, quais sejam:

1. Prazo para encaminhamento da Proposta final: 11/07/2024 – 09:30h à 12/07/2024 – 09:30h, totalizando um período de 24h;
2. Prazo para encaminhamento da Habilitação: 11/07/2024 – 09:11h à 12/07/2024 – 09:30h, totalizando um período de pouco mais de 24h;
3. Prazo para encaminhamento de composição de custos unitários, composição de BDI, composição de Leis Sociais, cronograma físico financeiro e a planilha de preços: de 12/07/2024 – 09:41h à 16/07/2024 – 09:41, totalizando 02 (dois) dias úteis;
4. Solicitação da empresa TRINITY ENGENHARIA LTDA de extensão de prazo para juntada das planilhas, o que foi atendido pela equipe de contratação, sendo estendida essa fase até o dia 17/08/2024 às 08:00h.

Abaixo seguem as capturas de tela dos eventos citados, em ordem:



1/2.

- 11/07/2024 09:10:26

O prazo para envio dos documentos habilitatórios e/ou complementares, estará disponível através do módulo - **HABILITANET** no rol de menus da Sala de Disputa, do dia 11/07/2024 09:11:00hs até o dia 12/07/2024 09:30:00hs para o(s) fornecedor(es):

TRINITY ENGENHARIA LTDA.

- 11/07/2024 09:10:04

O prazo para envio da proposta final, estará disponível através do módulo - **PROPOSTA FINAL** no rol de menus da Sala de Disputa, do dia 11/07/2024 09:30:00hs até o dia 12/07/2024 09:30:00hs para o(s) fornecedor(es):

TRINITY ENGENHARIA LTDA.

3.

- 12/07/2024 09:40:45

O prazo para envio da proposta final, estará disponível através do módulo - **PROPOSTA FINAL** no rol de menus da Sala de Disputa, do dia 12/07/2024 09:41:00hs até o dia 16/07/2024 09:41:00hs para o(s) fornecedor(es):

TRINITY ENGENHARIA LTDA.

- 12/07/2024 09:40:19

Nos termos do item 9.2 do Edital, fica aberto o prazo de 02 (dois) dias úteis para apresentação da composição de custos unitários, composição de BDI, composição de Leis Sociais, cronograma físico financeiro e a planilha de preços, os documentos deverão estar assinados.

- 12/07/2024 09:35:45

Verificamos que a empresa TRINITY ENGENHARIA LTDA cumpriu com prazo para envio da proposta final.

4.

- 15/07/2024 14:32:59

Tendo em vista que o sistema não permite reagendar o prazo sem que o mesmo tenha terminado, informamos que amanhã (16/07) às 09:41h será corrigido o prazo, sendo ajustado para 00h.

Fornecedor 56131 - 15/07/2024 14:29:52

Gratos!

- 15/07/2024 14:29:01

Atendendo a solicitação, corrigimos o prazo para o envio dos documentos complementares da proposta de preços.

Fornecedor 56131 - 15/07/2024 14:28:10

Prezados, boa tarde! Pedimos a gentileza de que seja corrigido o prazo final para apresentação das planilhas, a fim de que seja admitida a juntada dos documentos solicitados até às 23:59h do dia 16/07.



- 16/07/2024 13:34:58

O prazo para envio da proposta final, estará disponível através do módulo - **PROPOSTA FINAL** no rol de menus da Sala de Disputa, do dia 16/07/2024 13:34:00hs até o dia 17/07/2024 08:00:00hs para o(s) fornecedor(es):

TRINITY ENGENHARIA LTDA.

Com a juntada desses andamentos, os quais a empresa recorrente não trouxe à baila, verifica-se que a empresa possuiu o tempo necessário e previsto nos itens 5.1, 5.1.1, 9.1 e 9.2 do edital da Concorrência 003/2024, não havendo discussão então acerca da isonomia; haja vista que, esse procedimento foi seguido para todos os licitantes, sendo de todos eles, esta a única empresa que apresentou recurso acerca do assunto não tendo que se falar em anulação de atos.

Pontuamos ainda que abrir esse prazo para a empresa recorrente anexar novamente os documentos, feriria o princípio da isonomia, parcialidade e da igualdade das partes, por não terem todos tido a mesma oportunidade.

6 – DECISÃO

Diante de todo o exposto, e mediante análise do Agente de Contratações e Equipe de Licitação, **DECIDE:**

1. Conhecer do recurso administrativo impetrado pela empresa **TRINITY ENGENHARIA LTDA**, e no mérito julga-lo **IMPROCEDENTE**, mantendo a decisão desta Equipe de Contratação pela habilitação da empresa **J&J CONSTRUÇÕES E SERVIÇOS LTDA**.

Tendo em vista ter mantido a decisão pela manutenção da habilitação da empresa vencedora, nos termos do item 14.5 do Edital e § 2º do art. 165 da Lei 14.133/2021, remeto a decisão proferida com base nas razões e contrarrazões, para Decisão Final da autoridade superior.

Santa Leopoldina/ES, 22 de agosto de 2024

EDSON PIRES PINTO
Pregoeiro