



Prefeitura Municipal de Arroio dos Ratos

DEPARTAMENTO DE COMPRAS E LICITAÇÕES

PARECER JURÍDICO Nº 069/2020.

Ementa: Pregão Eletrônico. Desclassificação. Possibilidade após declaração equivocada de vencedor. Não observação da documentação da licitante habilitada em primeiro lugar. Anulação de certame. Ilegalidade.

a) DOS FATOS:

- I. Aporta a essa Assessoria Jurídica, para análise e parecer, consulta acerca do Recurso Administrativo apresentada pela empresa Verlin & Piontkoski, inicialmente declarada vencedora do Pregão Eletrônico nº 017/2020, mas posteriormente desclassificada em razão do provimento do Recurso Administrativo manejado pela empresa ACME3 Tecnologia da Informação Ltda.
- II. Trata-se de pregão eletrônico que tem por objeto a contratação de empresa de prestação de serviços técnicos especializados em tecnologia da informação e aquisição de equipamentos, visando atender as necessidades do Município de Arroio dos Ratos.
- III. Apenas duas empresas participaram do certame, Verlin & Piontkoski e ACME3 Tecnologia da Informação Ltda. Após a abertura da sessão do pregão eletrônico e decorrida a disputa, houve a desclassificação da empresa ACME3 a pedido, por ter inserido o valor mensal ao invés do valor anual, no dia 20/07/2020 às 14:27.
- IV. Após isso, foi chamada a empresa Verlin & Piontkoski para negociação, tendo sido aceito o valor global para o lote de R\$ 199.900,00 no dia 20/07/2020 às 14:42. Frise-se que no dia 29/07/2020 às 13:21 houve o aceite de proposta e habilitação pelo Pregoeiro.
- V. Nesse mesmo dia, às 13:22 o Pregoeiro abriu prazo para interposição de recurso, dando 20 minutos para que quem quisesse, manifestasse intenção de recorrer contra a habilitação da empresa que sagrou-se vencedora.
- VI. Às 13:22 a empresa ACME3 manifestou intenção de recorrer com o seguinte embasamento: *"Vem embasada na Lei 9.784/99, Art. 2º, incisos VIII e X, e no Art. 7º do Decreto 5.450/05, no Art. 6º do Anexo I do Decreto no 3.555/00 e no Art. 4º da Lei 8.666/93, manifestar a intenção de interposição de recurso, contra aceitação e habilitação da suposta vencedora do item "1" em tela, tendo em vista que não houve atendimento às exigências do edital no que será comprovado no recurso, pertinentes a capacidade técnica e jurídica"*.
- VII. Em 31/07/2020 a Recorrente apresentou suas razões, data essa TEMPESTIVA, eis que decorridos dois dias desde à sua manifestação no sistema. Ademais, o item 31.2 do edital em comento prescreve: *"O prazo para interposição de recurso relativo às decisões da Comissão de Licitação, ao julgamento da habilitação e da proposta, será de **3 (três) dias úteis**, a contar da declaração do vencedor, pelo Pregoeiro"*.
- VIII. Em que pese dois itens com o mesmo tema no edital, transcorreram-se apenas dois dias da consagração de vencedor por parte do Pregoeiro e apresentação de recurso administrativo por parte da Recorrente ACME3.



Prefeitura Municipal de Arroio dos Ratos

DEPARTAMENTO DE COMPRAS E LICITAÇÕES

É o sucinto relato.

Passa-se à análise.

b) DO MÉRITO:

IX. O que aconteceu e faz parte da insurgência da Recorrida Verlin é que não houve qualquer manifestação do Pregoeiro quanto ao juízo de admissibilidade da intenção de recurso.

X. Vislumbra-se, pois, o equívoco cometido em relação ao Recurso: a ausência do juízo de admissibilidade por parte do Pregoeiro.

XI. Quanto ao juízo de admissibilidade, é cediço que, apresentada a intenção de recorrer, cabe unicamente ao Pregoeiro avaliar a existência dos pressupostos recursais, os quais se restringem à sucumbência, tempestividade, legitimidade, interesse e motivação.

XII. Neste momento, embora deva avaliar a motivação do recurso, não lhe cabe qualquer juízo de mérito. A análise a ser feita deve visar apenas a afastar recursos manifestamente protelatórios, que não detêm qualquer fundamentação para a sua interposição. Por isso não se admite que o Pregoeiro possa afastar de plano o cabimento do recurso sob o fundamento de que os motivos indicados pelo licitante irredimido não mereça provimento. Por outro lado, deve admiti-los para que então se abra o prazo para a apresentação das razões recursais.

XIII. A respeito do tema, o Tribunal de Contas da União, há bastante tempo, tem entendimento consolidado:

“Isto posto, tem-se, portanto, que o juízo de admissibilidade da intenção de recorrer, na modalidade pregão – tanto eletrônico como presencial –, levado a efeito pelo Pregoeiro, deve se limitar à análise acerca da presença dos pressupostos recursais (sucumbência, tempestividade, legitimidade, interesse e motivação), sendo vedado a este agente analisar, de antemão, o próprio mérito recursal, em que pese lhe ser lícito examinar se os motivos apresentados na intenção de recorrer possuem, em tese, um mínimo de plausibilidade para seu seguimento. (Acórdão nº 339/2010 – Plenário, rel. Min. Raimundo Carrero);

“Em sede de pregão eletrônico ou presencial, o juízo de admissibilidade das intenções de recurso deve avaliar tão somente a presença dos pressupostos recursais (sucumbência, tempestividade, legitimidade, interesse e motivação), constituindo afronta à jurisprudência do TCU a denegação fundada em exame prévio de questão relacionada ao mérito do recurso” (Acórdão 694/2014-Plenário, rel. Min. Valmir Campelo).

XIV. Diante da apresentação de intenção recursal, portanto, o Pregoeiro deveria ter adotado uma das seguintes posturas:



Prefeitura Municipal de Arroio dos Ratos

DEPARTAMENTO DE COMPRAS E LICITAÇÕES

1. Rejeitado a intenção de recurso, devendo motivar a decisão negativa de admissibilidade. Nesse caso, como não há recurso apto, o Pregoeiro poderia ter adjudicado o objeto da licitação (art. 4º, XX, da Lei nº 10.520/2002); ou
2. Acolhido a intenção, abrindo prazo para apresentação das razões recursais em até 03 dias úteis, nos termos do art. 4º, inciso XVIII da Lei nº 10.520/2002.

XV. A contagem se inicia não do registro da intenção de recurso, mas a partir do acolhimento da intenção pelo Pregoeiro, devendo ser observada a regra de contagem prevista no art. 110 da Lei nº 8.666/1993, que exclui o dia de início e inclui o dia do término, o que não ocorreu.

XVI. No tocante ao **recurso propriamente dito** (quando aceita a intenção recursal), apresentadas as razões, o Pregoeiro poderia ter adotado uma das seguintes posturas, no prazo de até 05 (cinco) dias úteis, fulcro art. 109, §4º, da Lei nº 8.666/1993 que diz:

- 1) Não ter conhecido do recurso (juízo negativo de admissibilidade), em razão da ausência de algum dos requisitos de admissibilidade recursal;
- 2) Conhecido do recurso (juízo positivo de admissibilidade) e, no mérito o acolhe, realizando um juízo de retratação e, desse modo, reconsiderando sua decisão e revendo seus próprios atos; ou
- 3) Conhecido do recurso (juízo positivo de admissibilidade), mas mantido a sua decisão, devendo prestar as devidas informações à Autoridade Competente para o efetivo julgamento do recurso.

XVII. *In casu*, nenhum dos procedimentos parece ter sido levado a efeito pelo Pregoeiro, o que S.M.J., todos os atos praticados após a data de 29/07/2020, restam prejudicados, devendo a correção do certame passar pela invalidação, *ex officio*, de todos esses atos.

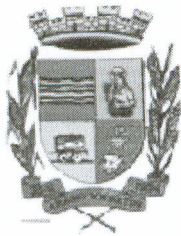
XIX. Nesse passo, duas súmulas do STF dão guarida à invalidação dos atos:

Súmula 346: A Administração Pública pode declarar a nulidade dos seus próprios atos.

Súmula 473: A administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial.

XX. Além disso, de acordo com o disposto no art. 4º inciso XIX da Lei nº 10.520/02, "o acolhimento de recurso importará a invalidação apenas dos atos insuscetíveis de aproveitamento".

XXI. Isso posto, cabe mencionar que não houve prejuízo a nenhum licitante, porquanto determina a Lei de Licitações, que é aplicada ao presente processo que:



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

Prefeitura Municipal de Arroio dos Ratos

DEPARTAMENTO DE COMPRAS E LICITAÇÕES

Art. 49. A autoridade competente para a aprovação do procedimento somente poderá revogar a licitação por razões de interesse público decorrente de fato superveniente devidamente comprovado, pertinente e suficiente para justificar tal conduta, devendo anulá-la por ilegalidade, de ofício ou por provocação de terceiros, mediante parecer escrito e devidamente fundamentado.

§ 1º A anulação do procedimento licitatório por motivo de ilegalidade não gera obrigação de indenizar, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 59 desta Lei.

§ 2º A nulidade do procedimento licitatório induz à do contrato, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 59 desta Lei.

§ 3º No caso de desfazimento do processo licitatório, fica assegurado o contraditório e a ampla defesa.

XXII. Outro ponto que merece destaque é que a empresa Verlin foi desclassificada por estar impedida de participar desse tipo de certame, por não possuir em seu objeto, compatibilidade com o objeto a ser licitado, o que pode ser aferido tanto pelo CNPJ – CNAE (principal e secundário) quanto pela apresentação do contrato social.

XXIII. Ainda, a Recorrida não apresentou atestado de capacidade técnica por execução de serviços de complexidade tecnológica-operacional equivalente ou superior, devidamente registrado no CREA, fulcro item 11.2.3.1 do edital, não tendo sido observado pelo Pregoeiro no momento devido, porém não se pode habilitar uma empresa que não está habilitada, sendo caso de ilegalidade.

XXIV. Em sendo assim, conforme sinalado acima, quando o licitante é habilitado no certame, ele possui uma mera expectativa de direito, que só se concretiza após a celebração de contrato administrativo, o que não ocorreu, isso se verifica da leitura do Parágrafo Primeiro do art. 49 da lei 8666/93.

XXV. Todavia, cabe contraditório e ampla defesa, caso haja insurgência, o que já vai deferido.

c) DA CONCLUSÃO:

XXV. Desse modo, a anulação de todo o certame, a teor do disposto no art. 49 da Lei nº 8.666/93, aplicável subsidiariamente ao Pregão, por força do art. 9º da Lei nº 10.520/02, é medida que se impõe.

XXVI. Em sendo assim, encaminhe-se para conhecimento da Autoridade Competente e posteriormente envio ao setor de compras para anulação do certame e lançamento de novo edital, observado que em caso de irrisignação por parte de quem de direito, voltem os autos para nova apreciação.

Arroio dos Ratos/RS, 02 de setembro de 2020.

Marcela Maria Valeriano Moneta Meira Borin
Marcela Maria Valeriano Moneta Meira Borin
Assessora Jurídica
OAB/RS 97.867

Crete e De acordo
[Handwritten signature]