



Procuradoria Geral do Município de Taubaté
Procuradoria Administrativa

162

PARECER JURÍDICO

PROCESSO ADMINISTRATIVO N. 34.851/2.019.
Pregão n. 157/2.019.

RECURSO ADMINISTRATIVO - Fase Externa.

Recorrente:

FLAVIA ANDRADE MARQUES.

Cuida-se de recurso administrativo de fls. 114/153, interposto pela empresa supramencionada no dia 17/07/2019.

Observa-se que nos termos do artigo 4^a, inciso XVIII da lei federal n. 10.520/2002, "*declarado o vencedor, qualquer licitante poderá manifestar imediata e motivadamente a intenção de recorrer, quando lhe será concedido o prazo de 3 (três) dias para apresentação das razões do recurso, ficando os demais licitantes desde logo intimados para apresentar contrarrazões em igual número de dias, que começarão a correr do término do prazo do recorrente, sendo-lhes assegurada vista imediata dos autos;*".

Neste rumo, verifica-se que a Empresa FLAVIA ANDRADE MARQUES manifestou formalmente sua intenção de recorrer, conforme registrado à fl. 111 da Ata da Sessão, no dia 11.07.2019, mas só trouxe suas razões 06 (seis) dias após, motivo pelo qual se tem por intempestivo o recurso em exame.

Entretanto, conquanto intempestiva a interposição do instrumento contendo as razões recursais apresentadas pela licitante supramencionada, **OPINA-SE** pelo seu recebimento, mas com fulcro no Princípio da Autotutela, o qual permite à Administração rever seus próprios atos, quando eivados de vícios e nulidades.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

"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."



Procuradoria Geral do Município de Taubaté
Procuradoria Administrativa

Lei nº 9.784/99

"Art. 53. A Administração deve anular seus próprios atos, quando eivados de vício de legalidade, e pode revogá-los por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos."

Houve apresentação de contrarrazões pela licitante declarada vencedora **CLEUZA SANTOS SOUZA SERVIÇOS DE TERCEIRIZAÇÃO- EPP** às fls. 155/160, em 18/07/2.019.

Em síntese, alega a recorrente que a empresa declarada vencedora não é especializada na prestação dos serviços de capacitação de libras, conforme exigência do edital. (fl. 114)

Ainda, em sessão, quando manifestou seu interesse recursal, impugnou, aparentemente, alguns atos procedimentais levados a efeito pelo pregoeiro, os quais a seu sentir deveriam ser revistos. (fl. 111)

Requer, diante de tal cenário, o provimento de seu recurso a fim de que seja revista a decisão proferida. (fl. 115)

Em sede de contrarrazões, manifestou a licitante **CLEUZA SANTOS SOUZA SERVIÇOS DE TERCEIRIZAÇÃO- EPP**, que o recurso administrativo interposto não deve ser conhecido, uma vez interposto após a data limite para protocolo, logo intempestivo, conforme ditames das Leis Federais nº 10.520/2.002 e nº 9.784/1.999 (art.63¹) e reconhecimento jurisprudencial em face da matéria perante processos administrativos. (fls.157)

Aduz, também, que a licitante recorrente deixou de atender a exigência editalícia constante no item 5.1.2.1, de sorte que faltou documento inerente a sua pessoa jurídica, razão pela qual se fez acertada sua inabilitação. (fl.158)

Relata, ainda, que mesmo podendo a Comissão de licitações realizar diligências, a fim de esclarecer ou complementar a instrução do processo, não pode incluir posteriormente documentos ou informações que deveriam constar originariamente na proposta, conforme prescrito no artigo 43, §3º, da Lei Federal 8.666/1.993.

1 Art. 63. O recurso não será conhecido quando interposto:
I - fora do prazo;



Procuradoria Geral do Município de Taubaté
Procuradoria Administrativa

163

Alega, ademais, que a licitante inovou nas razões intempestivamente apresentadas, o que fere o item 4.10.6² do instrumento convocatório.

Por fim, requer o conhecimento de suas contrarrazões e total provimento destas, a fim de que reste ratificada a decisão que inabilitou a recorrente, mantendo-se, assim, sua declaração como vencedora do certame.

Dadas as razões do recurso e contrarrazões apresentadas, o Pregoeiro explanou que ao analisar o recurso interposto verificou que os motivos alegados pela recorrente são diferentes daqueles manifestos na sessão, razão pela qual compreende que, além de serem intempestivas, não são passíveis de análise, conforme item 4.10 do edital. (fl.161)

Expôs, também, que seguiu devidamente os procedimentos inerentes à licitação na modalidade pregão, onde há inversão das etapas quanto à análise dos documentos de habilitação. (fl.161)

De mais a mais, atestou a referida autoridade administrativa que a documentação apresentada pela licitante declarada vencedora atende à exigência do edital, uma vez que o atestado de capacidade técnica entregue demonstra ser de atividade pertinente e compatível ao licitado, motivo este pelo qual é pela manutenção de sua decisão. (fl.161)

Pois bem, passemos a seguir à análise jurídica que nos compete.

No que tange à prejudicial de intempestividade aferida, não desconhece esta Procuradoria Administrativa sua incidência ao caso, contudo, em se tratando de interesses públicos coletivos os objetos buscados através de licitações municipais, compreender-se-ia, a fim de afastar maiores máculas à coletividade, prudente o respectivo apreço das razões apresentadas.

Tal convicção possui esteio concreto na jurisprudência majoritária do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo. Vejamos:

Assento que, não obstante o desatendimento do critério da tempestividade, o acolhimento das razões recursais militou em favor da Administração e do interesse público, haja vista que o prosseguimento da contenda daria azo a avença com ví-

2 4.10.6- Não serão passíveis de apreciação os motivos expostos em memoriais que não tenham sido alegados no ato da manifestação na sessão pública de pregão.





Procuradoria Geral do Município de Taubaté

Procuradoria Administrativa

cio de origem insanável que, se revelado no futuro, viria a invalidar o ato. Com acerto, a comissão de licitação se valeu, conforme ata de julgamento (fl.12), do poder de autotutela e do princípio da supremacia do interesse público para apreciar o mérito do apelo, rejeitando, diga-se, assertivas desarrazoadas, mas agasalhando aquela que entendeu prejudicial à continuidade da concorrente ao pleito. A supremacia do interesse público sobre o interesse particular é princípio basilar da Administração Pública, de modo que, onde houver conflito, o coletivo há de se sobrepor ao individual, desde que assegurada a cautela de manter-se a Administração adstrita às prerrogativas ofertadas pela Constituição, mas sem descuidar das garantias constitucionais. (TCE-SP. Processo nº-000245/009/11. Conselheiro Renato Martins Costa. Sessão de Julgamento: 26/8/2014)

Nesse ponto, com razão o pregoeiro da sessão que ao apreciar as razões de recurso apresentadas de modo intempestivo, verificou que estas não guardavam estrita pertinência com aquelas apresentadas na oportunidade concedida na sessão.

Referida regra é impressa pela própria legislação específica a desenhar a modalidade pregão, cujo reflexo se encontrava disposto no próprio instrumento convocatório (item 4.10.6).

Nesse sentido, rezam os incisos XVIII e XXI, da Lei Federal 10.520/2.002:

Art. 4º A fase externa do pregão será iniciada com a convocação dos interessados e observará as seguintes regras:

(...)

XVIII - declarado o vencedor, qualquer licitante poderá manifestar imediata e motivadamente a intenção de recorrer, quando lhe será concedido o prazo de 3 (três) dias para apresentação das razões do recurso, ficando os demais licitantes desde logo intimados para apresentar contrarrazões em igual número de dias, que começarão a correr do término do prazo do recorrente, sendo-lhes assegurada vista imediata dos autos;

Marcelo Palavéri, sobre o tema, no mesmo caminhar lecio-

na:



Procuradoria Geral do Município de Taubaté

Procuradoria Administrativa

164

Com efeito, declarado ao final do certame o vencedor, devidamente habilitado, e narradas todas as ocorrências em ata, abre-se a possibilidade, única em todo o procedimento, de interposição de recurso, devendo, para tanto, o licitante que desejar fazê-lo manifestar-se em sessão, e, motivadamente, sendo-lhe concedido, no caso de admitido pelo pregoeiro, prazo para apresentar as razões fundamentadas do recurso em três dias, nos quais terá a oportunidade de minudenciar e justificar apenas as questões que de antemão indicou como sendo os motivos de sua discordância. Findo esse prazo, inicia-se, sem nenhuma nova convocação, o interregno de mais três dias para os demais licitantes oferecerem contrarrazões de recurso, assegurado o direito de vistas ao processo, em especial para conhecer as razões a que deverão responder. (in: Pregão nas licitações municipais, Belo Horizonte, Editora Del rey, 2.005, p. 114)

No entanto, conforme inclusive inicialmente já indicado, com base no poder de autotutela e preservação do direito público indisponível, deve ser procedida à análise do mérito.

Nesse passo, em que pesem os argumentos lançados pela licitante recorrente, estes não merecem prosperar.

O procedimento licitatório objetiva selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração, por meio de um procedimento que respeite estritamente, dentre outros, os Princípios da Legalidade e da Vinculação ao Instrumento Convocatório:

Art. 3º *A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.*



Procuradoria Geral do Município de Taubaté

Procuradoria Administrativa

Isto significa que o Poder Discricionário da Administração esgota-se com a elaboração do Edital de Licitação. A partir daí, nos termos do vocábulo constante da própria Lei, a Administração Pública passa a se vincular "estritamente" a ele.

Neste rumo, cita-se Marçal Justen Filho:

Ao submeter a Administração ao princípio da vinculação ao ato convocatório, a Lei nº 8.666 impõe o dever de exaustão da discricionariedade por ocasião de sua elaboração. Não teria cabimento determinar a estrita vinculação ao edital e, simultaneamente, autorizar a atribuição de competência discricionária para a Comissão indicar, por ocasião do julgamento de alguma das fases, os critérios de julgamento. Todos os critérios e todas as exigências deverão constar, de modo expresso e exaustivo, no corpo do edital. (in Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, Editora Dialética, 9ª Edição, pág. 385)

Em outro ângulo, afastar os requisitos estabelecidos no edital significaria privilegiar uns em detrimento daqueles interessados que cumpriram as exigências legais, ferindo portanto o Princípio da Isonomia. Não há margem para invenções quando o instrumento convocatório é claro e preciso.

No caso em exame, portanto, a *expertise* a ser provada para fins de especialidade no desempenho do objeto seria através da comprovação de qualificação operacional das licitantes.

Para tal fim, então, se fazia necessário a apresentação de atestado de capacidade técnica que cumprissem o mínimo exigido pela súmula 24 do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo, ou seja, demonstrassem o cumprimento de pelo menos 50% de serviços similares.

Nesse sentido, reza o edital:

5.1.3.1- Comprovação de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação, observado o limite de 50% preconizado pela Súmula 24 do E. Tribunal de Contas do Estado de São Paulo, comprovação essa que será atendida por atestado(s) fornecido(s) por pessoa jurídica de direito público ou privado. Caso referidos atestados não detalhem e quantifiquem o fornecimento, aceitar-se-á, comple-



Procuradoria Geral do Município de Taubaté
Procuradoria Administrativa

165

mentarmente aos documentos, cópia da(s) respectiva(s) Nota(s) Fiscal (ais).

No mesmo sentido, permite a lei federal 8.666/93:

Art. 30. A documentação relativa à qualificação técnica limitar-se-á a:

(...)

II- comprovação de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação, e indicação das instalações e do aparelhamento e do pessoal técnico adequados e disponíveis para a realização do objeto da licitação, bem como da qualificação de cada um dos membros da equipe técnica que se responsabilizará pelos trabalhos;

Requisito este devidamente cumprido, conforme decisão da autoridade do certame levado a efeito perante os presentes autos, a par da documentação apresentada pela licitante vencedora às fls. 103.

Demais quesitos de ordem técnica-procedimental questionados, compreendo, *s.m.j.*, levando em consideração os termos registrados na ata da sessão, que os atos praticados pelo pregoeiro e respectiva equipe seguiram as regras editalícias e normas legais de regência.

Assim, por serem as matérias lançadas a exame de ordem estritamente técnica, não cabe a esta Procuradoria Administrativa analisá-las ou questioná-las.

No mais, quanto aos aspectos jurídicos, especialmente o Contraditório e Ampla Defesa, parecem-me devidamente respeitados.

Ante o exposto, sem adentrar no mérito do ato administrativo, sou do PARECER pelo RECEBIMENTO do recurso de fls. 114/153, em homenagem ao Princípio da Autotutela, e no mérito, pelo NÃO ACOLHIMENTO das razões recursais apresentadas pela empresa FLAVIA ANDRADE MARQUES, de forma a preservar a habilitação da licitante vencedora - Cleuza Santos Souza Serviços de Terceirização - EPP.

Consigne-se por fim que a presente manifestação toma por base, exclusivamente, os elementos constantes, até a presente data, nos autos do processo administrativo em epígrafe.



Procuradoria Geral do Município de Taubaté
Procuradoria Administrativa

Ao Departamento de Compras.

É o Parecer.

Taubaté - SP, 31 de julho de 2019.

Jean José de Andrade
Procurador do Município - OAB/SP n. 269.886

João Guilherme Gocale
Chefe de Divisão

166
J



Prefeitura Municipal de Taubaté *Estado de São Paulo*

Visto. Ciente. De acordo.

ACOLHO a manifestação elaborada pelo Procurador do Município, relativa ao pregão presencial 157/19, que cuida da contratação de empresa especializada para ministrar curso de capacitação em libras para os agentes de trânsito da Secretaria de Mobilidade Urbana, por um período de 02 (dois) meses, referente ao recurso impetrado pela empresa FLAVIA ANDRADE MARQUES, pelo recebimento, em homenagem ao princípio da autotutela, e decido pelo NÃO ACOLHIMENTO, de forma a preservar a habilitação da licitante vencedora - Cleuza Santos Souza Serviços de Terceirização EPP. Determino ainda que seja disponibilizado no site desta Municipalidade, o parecer na íntegra. Publique-se. Cumpra-se.

Taubaté, aos 02 de agosto de 2.019.

Edson Aparecido de Oliveira

Vice-Prefeito no exercício do cargo de Prefeito Municipal.