



JULGAMENTO DE RECURSO ADMINISTRATIVO

PROCESSO Nº. 563359/2021

PREGÃO ELETRÔNICO Nº. 025/2022/SETASC

OBJETO: Contratação de empresa especializada em prestação de serviços contínuos de terceirização de mão de obra de Motorista (carteiras B e D) para atender a demanda da Secretaria de Estado de Assistência Social e Cidadania – SETASC.

A Secretaria de Estado de Assistência Social e Cidadania do Estado de Mato Grosso - SETASC, neste ato representado por seu Pregoeiro, designado pela **Portaria nº 090/2022/GAB/SETASC**, vem, em razão do **RECURSO INTERPOSTO** pela empresa:

Pantanal Terceirização de Serviços EIRELLI - EPP, inscrita sob o CNPJ de nº: 14.739.201/0001-10, sediada à rua José da Silva Monteiro, quadra 10, nº 10, sala 03, bairro Alvorada, na cidade de Cuiabá-MT, aqui denominada como **requerente**, responder razão recursal contra decisão deste pregoeiro, acerca da sua inabilitação e habilitação da empresa **DDMIX Terceirização EIRELI**, neste ato denominada como **requerida**, no pregão em epígrafe.

1. RELATÓRIO DA SESSÃO DO PREGÃO

Aberta a sessão, no dia 17/10/2022 às 14h00min, participaram da mesma um total de 10 (dez) empresas, das quais todas tiveram suas propostas devidamente acolhidas no sistema, passando-se então à fase de lances.

Finalizada a fase de lances, teve-se como vencedora inicialmente a empresa Milleniun Terceirizada LTDA, com lance final de R\$ 2.900.000,00 (dois milhões e novecentos mil reais), tendo, após a fase de negociações e análise dos documentos de habilitação, a sessão sido suspensa para verificação e análise dos atestados de capacidade técnica, com o retorno da sessão sido agendado para o dia 18/10/2022 às 14:00h para definição sobre a manutenção da adjudicação ou não da empresa Milleniun.

Durante a análise, verificou-se que os atestados não atendiam as exigências de prazo mínimo necessário de execução, conforme exigido no instrumento convocatório, o que resultou então na inabilitação da empresa Milleniun, passando-se em seguida a negociação com a próxima empresa conforme ordem de classificação, qual seja, a empresa DDMix, com valor final ofertado na fase de lances de R\$ 2.905.700,00 (dois milhões novecentos e cinco mil e setecentos reais).

Ocorre que, em que pese a mesma ter ficado em segundo lugar na ordem de classificação, conforme lance ofertado, a mesma ficou em empate ficto com a empresa Ativa Terceirização EIRELI, tendo sido concedido a esta o prazo de 5 (cinco) minutos para cobrimento do lance da empresa DDMix, nos termos das cláusulas 9.22 a 9.25 do instrumento convocatório.

Findo o prazo, não houve manifestação da empresa Ativa Terceirização, passando-se então ao chamamento da próxima microempresa que também se encontrava em empate ficto com a DDMix, no caso, a empresa Context Services e Tecnologia EIRELI, a qual cobriu o valor ofertado, oferecendo um valor de R\$ 2.900.018,16 (dois milhões novecentos mil e dezoito reais e dezesseis centavos), tendo durante a análise da habilitação sido verificada a apresentação somente da certidão de falência e concordata, não havendo nenhuma informação acerca da existência de recuperação judicial e extrajudicial, desrespeitando assim o disposto à cláusula 8.4.1. do Edital.

Importa salientar que, fora devidamente oportunizado à empresa Context Services, que verificasse se possuíam a certidão nos termos exigidos para que enviassem a mesma ainda durante a sessão,



tendo inclusive sido informado por este pregoeiro que, caso já houvesse realizada a solicitação junto ao Tribunal de Justiça, seria possível emitir a segunda via pelo chat.

Também vale ressaltar que, a possibilidade de enviar o documento ausente, não ofende o princípio da isonomia nem o da legalidade, vez que o Tribunal de Contas da União já manifestou acerca da possibilidade de inclusão de documento de habilitação faltante, desde que sirva para demonstrar condição pré-existente à sessão da licitação, o que fora devidamente informado ao licitante, conforme pode ser verificado na ata eletrônica da sessão.

Assim, tendo sido informado pelo representante da empresa Context a não existência do documento nos termos exigidos, não havendo, portanto, a possibilidade de sua apresentação, a empresa foi inabilitada e realizado o chamamento da próxima microempresa que se encontrava em empate ficto com a empresa DDMix, no caso, a requerente, Pantanal Terceirização, tendo a mesma coberto a oferta com o valor de R\$ 2.905.600,00 (dois milhões novecentos e cinco mil e seiscentos reais), sendo, após a análise dos documentos de habilitação jurídica, fiscal e econômico-financeira, a sessão sido suspensa para verificação dos atestados de capacidade técnica, nos termos aventados no instrumento convocatório. O retorno da sessão fora remarcado para o dia seguinte, qual seja o dia 19/10/2022 às 09h00min.

Após a análise dos atestados, constatou-se que os mesmos não atendiam as exigências contidas na cláusula 8.5.1.2. do Edital, que regram que os atestados devem comprovar a execução de no mínimo 15 (quinze) postos de trabalho pelo período mínimo de 03 (três) anos, conforme segue:

O atestado deverá comprovar que a licitante já executou objeto compatível, pelo prazo mínimo de 03 (três) anos e com um mínimo de 15 (quinze) postos de trabalho.

Assim, na data acordada, a sessão fora retornada e realizada a explanação aos interessados sobre a inabilitação da empresa Pantanal, por não atendimento à cláusula 8.5. 1.2., passando então ao chamamento da próxima empresa, tendo sido então chamada a empresa DDmix Terceirização, uma vez que não restava mais nenhuma microempresa na condição de empate ficto.

Após checagem junto aos órgãos de controle e análise dos documentos de habilitação e estando todos em consonância com o edital, a sessão foi suspensa para análise do atendimento dos atestados ao item 8.5.1.2., tendo o retorno sido agendado para o dia 20/10/2022 às 09h.

Salienta-se que, durante a análise junto aos órgãos de controle, foi verificado que a empresa DDMix Terceirização se encontrava impedida de participar de licitações, com base no art. 7º da Lei 10.520/2002, todavia, conforme entendimento do Tribunal de Contas da União, a referida sanção tem abrangência tão somente no âmbito do ente federativo do órgão que aplicou a sanção, conforme Acórdãos 269/2019-P, 819/2017-P e 2081/2014-P, tendo a mesma sido aplicada pelo Ministério da Mulher, da Família e dos Direitos Humanos – MMFDH, o qual compõe o quadro da União, sendo assim, a sanção válida apenas para os órgãos da Administração Federal.

Diante disto, após análise dos atestados e verificado o atendimento à cláusula 8.1.5.2., a requerida foi declarada como vencedora do certame, tendo a decisão resultado no inconformismo da requerente, a qual manifestou, durante a fase recursal, intenção de recurso, tendo o mesmo sido devidamente encaminhado dentro dos prazos legais o qual passamos a argumentar adiante.

2. DAS RAZÕES RECURSAIS E CONTRARRAZÕES

2.1. DAS RAZÕES RECURSAIS E DO PEDIDO DA REQUERENTE

Em breve resumo, a requerente alega que sua inabilitação fora injusta, vez que os atestados apresentados comprovam a exigência da prestação de serviços na quantidade de 15 (quinze) postos de trabalho pelo período de 03 (três) anos, bem como, este pregoeiro agiu de forma arbitrária e em total



desrespeito às leis ao conceder a adjudicação do certame à requerida, vez que a mesma se encontrava impedida de participar de licitações públicas.

Por fim, de forma completamente desajuizada e apartada da verdade, alega que não fora solicitado, por este pregoeiro, a planilha de custos e formação de preços, ajustada ao lance final.

2.2. DAS CONTRARRAZÕES

Não se fizeram necessárias em razão das argumentações da requerente não tratarem de temas específicos de conhecimento apenas da requerida.

() Para maiores detalhes das razões e contrarrazões recursais, as mesmas se encontram anexas aos autos eletrônicos processuais, e junto ao edital, no Sistema de Aquisições Governamentais – SIAG, bem como no site da SETASC, no menu Aquisições/Pregões/[Ano do respectivo pregão].*

3. DO JULGAMENTO DO RECURSO

Num primeiro momento, convém acentuar que o procedimento licitatório em comento, fora realizado na modalidade pregão, em sua forma eletrônica, tendo por ato normativo estadual o Decreto 840/2017 e Federal as Leis 10.520/2002 e 8.666/93, sendo estas duas últimas aplicadas de forma subsidiária, conforme preceituado no Art. 9º da Lei Federal 10.520/2002.

Que se reforce que o procedimento em comento, seguiu e manteve o fiel respeito ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório.

Isto posto, passa-se a análise e julgamento da peça recursal.

3.1. QUANTO A TEMPESTIVIDADE:

Preliminarmente destaca-se que as razões recursais foram interpostas pelo interessado dentro dos ditames impostos pelo instrumento convocatório, o que assiste razão quanto ao atendimento do requisito da TEMPESTIVIDADE, uma vez que o envio da peça ocorreu dentro do prazo estabelecido de 03 (três) dias úteis.

Sendo assim, atendidos os pressupostos de admissibilidade, quais sejam legitimidade ad causam, possibilidade jurídica do pedido, interesse de agir, tempestividade e inconformismo da empresa insurgente, este Pregoeiro tomou conhecimento, para à luz dos preceitos legais e das normas editalícias que regem a matéria analisar os fundamentos expendidos pela requerente.

Ressalta-se que a decisão deste Pregoeiro é compartilhada pelos demais membros da equipe de pregão e tem pleno amparo na legislação que dispõe sobre licitação na modalidade pregão, especialmente no que concerne ao momento processual para interposição de recursos contra ato do pregoeiro proferido no decorrer da sessão. Ora, o art. 4º, XVIII da lei nº 10.520/2002 estabelece claramente o **momento apropriado para oportunizar aos licitantes manifestações quanto a intenção de interpor recurso**, o qual não pode ser dado antes que seja conhecido o vencedor do certame, senão vejamos:

“Lei nº 10.520/2002:

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 decorrente, sendo-lhes assegurada vista imediata dos autos”.

Neste mesmo sentido reza o Decreto Estadual 840/2017, que regulamenta as aquisições no Estado de Mato Grosso, em seu artigo 48:

*“O licitante poderá, **ao final da sessão** e no prazo de até 15 (quinze) minutos, recorrer das decisões tomadas durante a sessão da licitação, quando deverá informar resumidamente os motivos de seu inconformismo, os quais serão registrados na ata da sessão pública.”*
(grifo nosso)

3.2. DA LEGALIDADE DA LICITAÇÃO, VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO

A licitação, procedimento administrativo determinado por norma constitucional originária, constitui verdadeiro elemento de concretização dos direitos e garantias fundamentais elencados na Carta Magna que estruturam um Estado Democrático de Direito, in verbis:

*“Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de **legalidade**, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também ao seguinte: (...)*

XXI – ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.”¹

A legalidade, erigida à categoria de princípio na Constituição, visa através dessa qualidade a si atribuída, garantir a sua própria efetivação, em outras palavras, a legalidade como princípio visa garantir a própria obediência à norma, ao texto legal, nesse diapasão:

“Veja-se que conhecer o conteúdo da norma que se deve cumprir é algo valorizado pelo próprio ordenamento jurídico por meio dos princípios da legalidade e da publicidade, por exemplo.”²

Percebe-se assim a importância da obediência da norma como próprio atendimento aos princípios que norteiam a Administração Pública e o Procedimento licitatório.

Assim, a Lei Federal 8.666/93, que regulamenta o procedimento licitatório bem como contratual, determina que:

“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,

¹ BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**: promulgada em 5 de outubro de 1988. A Constituição de o Supremo 4ª Ed. Supremo Tribunal Federal, Brasília, 2011. p. 798 e 898.

² AVILA, Humberto Bergmann. **TEORIA DOS PRINCÍPIOS da definição à aplicação dos princípios jurídicos**. 14ª Ed. Malheiros Editores, São Paulo, 2013. p.111.



*da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, **da vinculação ao instrumento convocatório**, do julgamento objetivo e dos que lhe são correlatos.” (GRIFO NOSSO).*

Complementando ao artigo 3º, o art. 41 do mesmo diploma legal dispõe:

*“Art. 41. **A Administração não pode descumprir as normas e condições do Edital, ao qual se acha estritamente vinculada.**” (GRIFO NOSSO)*

Respalhando ainda mais o já exposto, tem-se o texto contido no art. 43 da mesma lei, o qual acentua ainda mais a importância do respeito ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório:

*Art. 43. **A licitação será processada e julgada com observância dos seguintes procedimentos:***

(...)

*V – **julgamento e classificação das propostas de acordo com os critérios de avaliação constantes do edital.** (GRIFO NOSSO)*

Assim, fazendo uma leitura atenta da norma que institui a vinculação ao instrumento convocatório como princípio, entendemos a sua importância crucial:

***“É a partir do instrumento convocatório que a licitação deixa de ser uma regra em abstrato no Ordenamento Jurídico. É ele, o edital (instrumento convocatório, que pode ser carta, no caso da modalidade de carta convite) que irá delimitar o objeto a ser licitado, todas as condições de participação e obrigações da execução contratual. O princípio de vinculação ao instrumento convocatório, garante que a Administração irá cumprir as regras delimitadas e de conhecimento de todos (...).”³** (GRIFO NOSSO)*

Conclui-se, que, **uma regra estabelecida no edital de um procedimento licitatório, desde que não afronte a outras normas do ordenamento jurídico, não restrinja/comprometa a competitividade e encontre respaldo no objeto a ser contratado, essa norma deverá ser obedecida, não cabendo juízo de valor subjetivo ou seu afastamento por parte do Administrador.**

Ora, diante do supradito, resta claro portanto que, deve a administração respeitar o instrumento convocatório, não podendo e nem devendo fazer juízos subjetivos acerca das regras contidas no mesmo, sob o risco do mesmo tornar-se desnecessário, vez que, se fosse possível ao pregoeiro e/ou comissão, tomar decisões ao arpejo das normas editalícias, profanados estariam os princípios da isonomia, legalidade, impessoalidade, moralidade e da publicidade, restando assim questionar: Qual seria então a finalidade do edital se, durante a sessão, poderia o ente público decidir diferente do que regra o mesmo?

Por consequente, tem-se como indispensável que os licitantes, para participação no certame, cumpram integralmente as cláusulas e condições previamente estipuladas no Instrumento Convocatório, como bem ponderou o ilustre Diógenes Gasparini:

“O princípio da vinculação ao instrumento convocatório, previsto no art. 3º do Estatuto federal Licitatório, submete tanto a Administração Pública licitante como os interessados na licitação, os

³OLIVEIRA, L. L. M. Inexigibilidade de Licitação: Contratação e Aquisição de Bens e Serviços através de Inexigibilidade de Licitação. 2011. 57f. Monografia - Universidade de Cuiabá - Cuiabá - Mato Grosso, 2011 p. 22.



proponentes, à rigorosa observância dos termos e condições do edital ou da carta-convite.” (GRIFO NOSSO)

Diógenes Gasparini. Direito Administrativo. 11 Ed. São Paulo: Saraiva, 2006, pág. 480

Corroborando com o exposto acima, o Tribunal Regional Federal da 1ª Região assim decidiu:

“ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO. DISPENSA DA PROPONENTE DA APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTOS EXIGIDOS NO EDITAL DO CERTAME. ILEGITIMIDADE DO ATO. I – **Como um dos princípios regentes do procedimento licitatório, o princípio da vinculação ao edital obriga não só os licitantes, devendo o julgamento das propostas pautar-se exclusivamente por critérios objetivos definidos no edital.** II – **Em observância a tal princípio, a Administração não pode dispensar proponente da apresentação dos documentos exigidos no edital** de regência do certame. III – Remessa oficial desprovida.” (GRIFO NOSSO)
REOMS 2001.34.00.00.27-0/DF – Dês. Fed. Souza Prudente – DJ 7/5/2007

Diante o exposto, claro está que, o edital faz regra entre as partes, devendo as mesmas, obedecê-lo de forma fidedigna, sob o risco do não cumprimento dos seus termos dispostos, transformem as licitações em verdadeiras loterias.

3.3. QUANTO ÀS ALEGAÇÕES DA REQUERENTE:

3.3.1. DA CONTESTAÇÃO DE SUA INABILITAÇÃO

A requerida expõe ter apresentado 08 (oito) atestados de capacidade técnica, devidamente acompanhados de seus contratos, mais um contrato do IBAMA, sem o devido atestado, uma vez que os serviços ainda estão em execução, tendo o mesmo sido desconsiderado por este pregoeiro.

Alega, conforme tabela elaborada pela própria, que somente 06 (seis) dos seus atestados atendem o exigido à cláusula 8.1.5.2. do edital, totalizando um total de 39 (trinta e nove meses) e 24 postos de trabalho.

Ora, aparentemente a requerente fora acometida de sério déficit cognitivo, talvez em decorrência do anseio em se sagrar vencedora do certame, vez que, uma análise superficial dos atestados, demonstra que a soma dos períodos dos atestados com prazos distintos superam os 03 (três) anos e o quantitativo de postos também ultrapassa o mínimo exigido de 15 (quinze) postos, todavia, não basta demonstrar um período de execução de 03 (três) anos e um total de 15 (quinze) postos de forma desagregada um do outro como fez a requerente, é necessário que os atestados demonstrem que os 15 (quinze) postos foram executados pelo período mínimo de 03 (três) anos, o que, facilmente se percebe que não foi atendido pela requerente.

Durante os 39 (trinta e nove) meses de execução, que é a soma total dos seus atestados, a requerente prestou serviços com números de postos inferiores ao exigido, tendo atingido, no máximo, um total de 12 postos simultâneos, durante os meses de janeiro a março de 2020, conforme é possível se averiguar da tabela a seguir:



Assim, a prestação de serviços com um mínimo de 15 (quinze) postos de trabalho, pelo período mínimo de 03 (três) anos, de forma concomitante, não foi condição atendida pela requerente, o que motivou sua inabilitação.

Apenas a título de conhecimento, é imperioso demonstrar que, a exigência de prestação de serviços com um mínimo de 15 (quinze) postos, pelo período mínimo de 03 (três) anos, não decorre da simples vontade do Administrador, mas do disposto na Instrução Normativa 001/2020 da Secretária de Planejamento e Gestão de Mato Grosso, mais precisamente na alínea c.2 do art. 11.5 aliado ao art. 11.5.2, a seguir:

11.5. Na contratação de serviço continuado, para efeito de qualificação técnico-operacional, a Administração poderá exigir do licitante:

(...) c) No caso de contratação de serviços por postos de trabalho:
(Nova redação dada pela I.N. 015 /2020/SEPLAG)

*(...) c.2) quando se tratar de lote entre 15 (quinze) e 30 (trinta) postos de trabalho, o licitante deverá comprovar **que tenha executado contrato(s) em número igual 15 (quinze) postos;***

*11.5.2. No caso de contratação de serviços por postos de trabalho (alínea "c" do subitem 11.5), será aceito o somatório de atestados que comprovem **que o licitante gerencia ou gerenciou serviços de terceirização compatíveis com o objeto licitado por período não inferior a 3 (três) anos.***

(DESTAQUES NOSSO)

O regramento contido na Instrução Normativa 001/2020/SEPLAG, se encontra respaldado pelo entendimento do Tribunal de Contas da União, proferido no Acórdão 1.214/2013-Plenário, o qual conclui que a simples soma dos quantitativos de vários atestados de pequena monta, não são suficientes para a comprovação da capacidade técnica:

16. Sob essa ótica, entendo que admitir a simples soma de atestados não se mostra o procedimento mais adequado para se aferir a capacidade técnico operacional das licitantes. Isso porque se uma empresa apresenta sucessivos contratos com determinados postos de trabalho, ela demonstra ter expertise para executar somente os



quantitativos referentes a cada contrato e não ao somatório de todos. Em outras palavras, a demanda por estrutura administrativa dessa empresa está limitada aos serviços exigidos simultaneamente, não havendo que se falar em duplicação dessa capacidade operacional apenas porque determinado objeto executado em um exercício é novamente executado no exercício seguinte.

17. Em suma, não há porque, e aqui dirijo pontualmente da unidade técnica, supor que a execução sucessiva de objetos de pequena dimensão capacite a empresa automaticamente para a execução de objetos maiores. De forma exemplificativa, a execução sucessiva de dez contratos referentes a dez postos de trabalho cada não necessariamente capacita a empresa para a execução de contratos abrangendo cem postos de trabalho

Acresce-se ao entendimento aludido, a “orientação” contida no Guia de Boas Práticas Sobre Qualificação Técnica do Governo do Estado do Espírito Santo, elaborado pela Procuradoria-Geral do Estado, Edição 1, que segue neste mesmo sentido, ressaltando de forma clara que, quando se tratar da comprovação de número de postos de trabalho, deve o somatório dos postos ser realizado apenas com os que foram executados em períodos síncronos:

*Note-se que nos contratos de fornecimento ou de serviços com dedicação exclusiva de mão de obra, por exemplo, não se deve proibir o somatório de atestados. Será indiferente no que se refere à complexidade da experiência anterior o fato de terem sido vendidas 500 unidades de certo bem em um contrato e 500 unidades em outro ou de terem sido vendidas 1000 unidades em um mesmo contrato. Da mesma forma, a complexidade de atividade de gestão de mão de obra de dois contratos, cada um com 20 postos de trabalho, é a mesma ou superior à gestão de um contrato com 40 postos de trabalho. **Nesses casos, porém, pode ser relevante exigir que a experiência dos dois atestados (contratos) tenha sido adquirida dentro de um mesmo período, em contratos concomitantes, para se demonstrar a capacidade da empresa de produzir as unidades ou de gestão de mão de obra em quantitativo mínimo dentro de certo intervalo de tempo.***

(DESTAQUE NOSSO)

Assim, é perfeitamente plausível a exigência contida no item 8.5.1.2. do Instrumento Convocatório, vez que o mesmo decorre de Instrução Normativa que regulamenta a contratação de serviços com mão de obra dedicada no âmbito do executivo do Estado de Mato Grosso, a qual se amolda perfeitamente aos termos dos entendimentos da Corte de Contas bem como a práticas já utilizadas por outros órgãos.

Portanto, demonstrado não existir nenhuma ilegalidade na exigência de que a prestação dos serviços ocorram, de forma conjunta, pelo período mínimo de 03 (três) anos e com um mínimo de 15 (quinze) postos de trabalho e que a requerente não comprovou o solicitado, inexistente qualquer injustiça em sua inabilitação, tendo apenas sido seguido à risca o disposto no item 8.1.5.2 do edital, restando somente esclarecer que, o contrato do IBAMA, o qual fora desconsiderado, não veio devidamente acompanhado do atestado de capacidade técnica, conforme a própria requerente admite, tendo o atestado a função de demonstrar, não apenas que os serviços foram prestados, como também o foram de forma adequada e satisfatória.



Ademais, se a requerente tivesse se esforçado o mínimo para manter a atenção quando da leitura do edital, saberia que, conforme cláusula 8.5.1.3., os atestados deverão ser de serviços já concluídos ou, em caso contrário, os contratos deverão ter no mínimo 01 (um) ano de execução, o que não é o caso do contrato 002/2022 apresentado, o qual teve sua vigência iniciada em 18/05/2022, portanto, a menos de 12 (doze) meses, não possuindo, assim, validade alguma para a aferição exigida e, ainda que o tivesse, de qualquer forma, não seria atendida a exigência contida no item 8.1.5.2. do Edital.

8.5.1.3. Os atestados deverão ter sido expedidos após a conclusão do contrato a que se referem, sendo aceito atestados para contratos em vigência, somente se decorridos um ano do início de sua execução;

Desta forma, comprovado o não atendimento às exigências editalícias, no que diz respeito ao cumprimento do prazo e quantidade de postos mínimos exigidos, passamos a análise e contra-argumentação da próxima alegação da requerente.

3.3.2. DA CONTESTAÇÃO DA HABILITAÇÃO DA REQUERIDA

A requerente expressa que, o fato de a requerida possuir uma sanção junto ao CEIS Federal, Cadastro de Empresas Inidôneas e Suspensas, resulta na impossibilidade de a mesma participar de licitações estaduais, tendo, ao transladar o texto legal, contido no Art. 7º da Lei 10.520/2002, dato ênfase ao termo Estados, conforme segue:

Art. 7º Quem, convocado dentro do prazo de validade da sua proposta, não celebrar o contrato, deixar de entregar ou apresentar documentação falsa exigida para o certame, ensejar o retardamento da execução de seu objeto, não mantiver a proposta, falhar ou fraudar na execução do contrato, comportar-se de modo inidôneo ou cometer fraude fiscal, ficará impedido de licitar e contratar com a União, **Estados**, Distrito Federal ou Municípios e, será descredenciado no Sicaf, ou nos sistemas de cadastramento de fornecedores a que se refere o inciso XIV do art. 4º desta Lei, pelo prazo de até 5 (cinco) anos, sem prejuízo das multas previstas em edital e no contrato e das demais cominações legais.

Ora, este pregoeiro entende perfeitamente que, toda empresa, ao participar de um certame licitatório, anseia em se sagrar vencedora do pleito, afinal, ninguém entra em uma disputa com intuito de perdê-la, salvo raras exceções, todavia, não pode a mesma querer forçar entendimento diverso do existente no texto legal.

Primeiramente, convém ressaltar que, a vírgula, utilizada para separação dos entes federados no texto legal (União, Estado, Distrito Federal ou Municípios), possui a função de expressar alternância entre estes, uma vez que, o separador final dos entes a ser utilizado é a conjunção alternativa “ou”, a qual tem a função expressar a intercalação entre estes, ou seja, ou um ou outro.

Desta forma, o texto poderia ser lido como segue: ... ficará impedido de licitar e contratar com a União, **ou** Estados, **ou** Distrito Federal, **ou** Municípios.

Assim, o impedimento não está automaticamente atrelado a todos os entes, conforme intenta a requerente.

Neste sentido, o próprio Tribunal de Contas da União já entendeu, por meio de vários acórdãos, que a referida restrição possui efeito somente sob o ente federativo o qual aplicou a sanção, conforme pode se verificar através dos excertos de textos extraídos dos acórdãos a seguir:



9.4.1. a interpretação dada ao **art. 7º da Lei 10.520/2002** afronta a jurisprudência do TCU, a qual é no sentido de que as sanções previstas nesse dispositivo **se limitam ao ente federado sancionador** (Acórdãos 2.243/2013, 2.081/2014, e 2.530/2015, todos do Plenário)

Sobre o assunto, o posicionamento doutrinário majoritário – ao qual me alinho – é que a punição pautada na Lei do Pregão **aplica-se para toda o ente federativo aplicador da sanção**. Cito, como exemplo, o entendimento de Marçal Justen Filho (Comentários à legislação do pregão comum e eletrônico. 4ª ed. São Paulo: Dialética, 2005, p.193):

A utilização da preposição ‘ou’ indica disjunção, alternatividade. Isso significa que **a punição terá efeitos na órbita interna do ente federativo que aplicar a sanção**. Logo, e considerando o enfoque mais tradicional adotado a propósito da sistemática da Lei n. 8.666, ter-se-ia de reconhecer que a sanção prevista no art. 7º da Lei do Pregão consiste em suspensão do direito de licitar e contratar. Não é uma declaração de inidoneidade. Portanto, um sujeito punido no âmbito de um Município não teria afetada sua idoneidade para participar de licitação promovida na órbita de outro ente federal.

No mesmo entendimento, Joel Menezes Niebuhr argumenta (Pregão presencial e eletrônico. 4ª ed. Curitiba: Zênite, 2006, p. 257):

Perceba-se que o legislador, ao dispor da amplitude das sanções administrativas, utilizou a conjunção alternativa ‘ou’, o que significa que o impedimento de contratar abrange apenas ao ente federativo que aplicou a penalidade, sem estender-se aos demais. Noutras palavras, empresa impedida de participar de licitação pela União, pode participar, livremente, de licitações nos Estados, Distrito Federal e Municípios.

“Os efeitos da sanção de impedimento prevista no art. 7º da lei acima citada são restritos à órbita interna do ente federativo a que pertence o órgão ou a entidade sancionadora. Ilustra-se:

A aplicação de sanção de impedimento por órgão ou entidade da Administração Pública federal, com supedâneo no art. 7º, torna o licitante ou o contratado impedido de licitar e contratar com a União, o que quer dizer: impedido de licitar e contratar com todos os seus órgãos respectivamente subordinados, bem como com as entidades vinculadas, nomeadamente, autarquias, fundações públicas, empresas públicas e sociedades de economia mista, além do descredenciamento do licitante ou do contratado no Sistema de Cadastramento Unificado de Fornecedores (SICAF). O licitante ou contratado impedido, nessas condições, não estará proibido de participar de licitações e contratar com órgãos e entidades da Administração Pública estadual, municipal ou do Distrito Federal.

ACÓRDÃO 2081/2014 – PLENÁRIO

(DESTAQUE NOSSO)



“9.3. dar ciência ao Serpro/SP, relativamente aos subitens 2.2.2 e 2.2.4 do edital do Pregão Eletrônico 1.317/2013, de que a sanção prevista no inciso III do art. 87 da Lei 8.666/1993 produz efeitos apenas em relação ao órgão ou entidade sancionador, enquanto a prevista no art. 7º da Lei 10.520/2002 produz efeitos apenas no âmbito interno do ente federativo que a aplicar;”

2242/2013-TCU-Plenário

(DESTAQUE NOSSO)

Além do vasto entendimento do Tribunal de Contas da União, conforme já exposto aqui, por meio de alguns acórdãos, tem-se também, no mesmo sentido, a Instrução Normativa 02/2010 do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, o qual em seu art. 40 determina, em seu parágrafo terceiro:

Art. 40 da IN/MPOG n. 02/2010

(...)

V – impedimento de licitar e contratar com a União, Estados, Distrito Federal ou Municípios, conforme o art. 7º da Lei n. 10.520, de 2002.

(...)

§ 3º A aplicação da sanção prevista no inciso V deste artigo impossibilitará o fornecedor ou interessado de participar de licitações e formalizar contratos no âmbito interno do ente federativo que aplicar a sanção:

I – da União, caso a sanção seja aplicada por órgão ou entidade da União;

Não por menos, o próprio texto da sanção aplicada à empresa DDMix, específica de forma clara que o referido impedimento está limitado à Administração Federal, conforme print a seguir retirado do Diário Oficial da União – Seção 3, Nº 212, publicado em 11 de novembro de 2021:

AVISO DE PENALIDADE

O Ministério da Mulher, da Família e dos Direitos Humanos - MMFDH, após regular processo administrativo (00135.203718/2021-63), torna público a aplicação de impedimento de licitar e contratar com a Administração Direta e Indireta Federal, por 1 (um) ano, com o descredenciamento no Sistema de Cadastramento Unificado de Fornecedores - SICAF, combinada com a multa moratória, no importe de R\$ 16.304,86 (dezesesseis mil, trezentos e quatro reais e oitenta e seis centavos), à empresa DDMIX CONTROLE DE PRAGAS E SERVIÇOS LTDA, inscrita no 03.037.787/0001-54, com fulcro no artigo 7º da Lei nº 10.520/2002 c/c itens 21.2, 21.3.4 e 21.5 do Termo de Referência, conforme Despacho Decisório nº 11/2021/SEI/DIPEN/CCGA/CGL/SOAD/SE/MMFDH, prolatado em 05/11/2021. As referidas penalidades são resultantes da apuração de irregularidades ocorridas na execução do Contrato nº 17/2019, oriundo do Pregão Eletrônico nº 04/2019, cujo período para produção de efeitos da medida restritiva compreender-se-á entre 05/11/2021 à 04/11/2022.

TATIANA BARBOSA DE ALVARENGA
Secretária-Executiva

Desta forma, considerando que a sanção à empresa DDMix se encontra restrita ao ente federal e a licitação em comento ocorreu no âmbito estadual, inexistente qualquer ilegalidade ou arbitrariedade por parte deste pregoeiro ou da Comissão de Apoio, em manter a requerente como vencedora do certame.

3.3.3. DA NÃO SOLICITAÇÃO DA PLANILHA DE COMPOSIÇÃO DE CUSTOS E FORMAÇÃO

DE PREÇOS



“e conhecereis a verdade, e a verdade vos libertará”

João 8:32

Ao que parece, a prática de fake news, de espalhar informações inverídicas, que assola o ambiente das redes sociais nos últimos anos, tal qual um vírus, se alastrou contaminando outras áreas das atividades humanas, como os certames licitatórios.

Digo isso porque a requerente afirma categoricamente que este pregoeiro não promoveu a solicitação da planilha de composição de custos e formação de preços antes da análise dos documentos de habilitação e ajustada ao lance final, conforme excerto do texto extraído de sua peça recursal adiante, agindo assim ao arrepio da Lei Federal 10.520/2002:

*Em 19/10/2022, o Sr.º Pregoeiro inabilitou a empresa Pantanal, alegando que a mesma não atendeu o mínimo de 15 postos pelo período de 3 anos e habilitou a empresa DDMIX onde esta última está impedida de participar de licitações públicas em total desrespeito as legislações vigentes, **conduzindo o Pregão de forma arbitrária, sem ao menos solicitar a planilha de composição de custos ao lance final e posterior apreciação dos documentos de habilitação, a equipe de licitação da SETASC/MT., realizou este certame de forma contrária a Lei 10.520/2002, onde o certo é analisar a planilha de composição de custos ao lance final e posterior promover a verificação dos documentos de habilitação.***

(DESTAQUES NOSSO)

Pois bem, primeiramente, cabe destacar que a Lei Federal 10.520/2002, em nenhum dos seus 13 (treze) artigos, faz qualquer menção à planilha em comento, muito menos em qual momento a mesma deverá ser analisada, portanto, é completamente inverídica e dotada de completa insciência a alegação de que houve descumprimento do mencionado instrumento legal.

Mas, ainda que a Lei Federal 10.520/2002 fizesse menção à planilha de composição de custos e formação de preços, conforme preâmbulo do instrumento convocatório, o certame é regido prioritariamente pelo Decreto Estadual 840/2017 e somente subsidiariamente pelas Leis Federais 8.666/93 e 10.520/2002, ou seja, as leis federais serão aplicadas quando e somente se houver omissão no Decreto Estadual 840/2017 sobre determinado tema, o que não é o caso da apresentação da planilha em comento.

Vejamos o que versa o Decreto Estadual acerca do tema:

Art. 29 Após a abertura dos envelopes de propostas de preços, o Pregoeiro fará o cadastramento de valores, iniciando pela proposta de menor preço e, em sequência, inserindo aquelas em valores sucessivos e superiores.

(...)

§ 4º Nas licitações em que for exigida, junto com a proposta de preços, a planilha de composição de custos, esta será analisada apenas após a fase de lances e do primeiro colocado provisório.

*Art. 44 **Encerrada a fase de lances, o Pregoeiro examinará a proposta, seus anexos e os documentos de habilitação enviados pela própria licitante, conforme convocação prevista no instrumento convocatório, devendo classificar ou desclassificar e habilitar ou***



inabilita a licitante de acordo com os critérios estabelecidos no edital, aplicadas as disposições pertinentes da Seção anterior.

§ 2º Quando exigidas, as planilhas de composição de custos adequadas ao último lance deverão ser encaminhadas apenas pelo licitante classificado e habilitado provisoriamente em primeiro lugar, no prazo definido no edital, não superior a 24 (vinte e quatro) horas, contado da solicitação do Pregoeiro, através do próprio sistema eletrônico utilizado ou por email indicado previamente no edital.

Nos apercebamos que a única menção “temporal” para análise da planilha, é que a mesma seja realizada após a fase de lances, ou seja, na fase de habilitação, mas não obriga que os documentos de habilitação sejam analisados somente após sua análise, conforme erroneamente afirma a requerente, até porque, tal situação iria de encontro ao princípio da eficácia, uma vez que, para análise da planilha, a sessão é suspensa para o licitante vencedor elaborar e enviar a planilha e consequente disponibilização para os demais participantes fazerem suas análises e retorno da sessão para eventuais recursos, sendo assim, necessário que antes se averigüe que a licitante se encontre com a habilitação em consonância com as exigências editalícias.

Imaginemos por exemplo uma situação na qual a empresa X vence a fase de lances, e a sessão seja suspensa para envio e análise da planilha e, somente depois é que seja feita a análise de sua habilitação, estando esta empresa irregular com algum documento, devendo assim ser inabilitada e realizado o chamamento da próxima na ordem de classificação, o que levaria à repetição dos passos de suspensão para envio e análise da planilha e, posteriormente, análise da habilitação. Busquemos encruzilhadas e acendamos as velas, pedindo aos deuses que esta empresa também não esteja com nenhuma irregularidade habilitatória, vez que isso resultaria na necessidade do chamamento da terceira colocada e assim por diante, ocasionando um desperdício de tempo o qual pode ser evitado com a análise primária dos documentos de habilitação.

Desta forma é muito mais prudente a análise da documentação de habilitação, diligência junto aos órgãos de controle em busca de eventuais sanções que impeçam a empresa de participar de licitações ou contratar com órgãos públicos, o que é feito facilmente durante a sessão e, somente após constatado que a mesma possui as condições para ser declarada vencedora, solicitar a planilha. Não por menos o § 2º do Art. 44, já mencionado, é claro em informar que a planilha, com os valores ajustados ao lance final será encaminhada somente pelo licitante classificado e HABILITADO provisoriamente.

Ora, se conforme o texto legal a planilha só pode ser exigida do licitante habilitado provisoriamente, como diz Trimagasi, incessantes vezes na obra O Poço, “é óbvio” que a análise dos documentos de habilitação deve ser realizada antes da exigência da planilha, caso contrário, não há como se declarar o licitante como habilitado.

Por fim, para se exaurir o tema sobre o momento no qual a planilha deve ser exigida, o Edital, em sua cláusula 14. PLANILHA DE CUSTOS E FORMAÇÃO DE PREÇOS, traz, de forma inequívoca que, a apresentação da planilha deverá ser encaminhada junto com a proposta vencedora, ou seja, após a análise da habilitação:

14.1. A licitante vencedora deverá encaminhar, junto com a Proposta de Preços Atualizada, a Planilha de Custos e Formação de Preços, adequada ao lance vencedor, devidamente preenchida, juntamente com a Convenção Coletiva de Trabalho (CCT) de cada categoria;

Desta maneira, além de se mostrar contraproducente a apresentação da planilha antes da análise da habilitação, tal procedimento sequer encontra respaldo legal não passando a suposta obrigação mencionada pela requerente de mero devaneio argumentativo.

Demonstrada então a não necessidade do envio e análise da planilha antes da análise dos documentos de habilitação, resta apenas demonstrar que a afirmação de que a não solicitação do respectivo documento não passa de mera caraminhola da requerente, uma vez que, através do ata da sessão, é possível



verificar que, a mesma n4o foi s4o solicitada, como enviada pela requerida, ainda durante a sess4o, tendo a mesma sido disponibilizada no sistema para todos e conseqente suspens4o da sess4o, com retorno no dia ulterior 4 sess4o, para manifesta4o de intenc4o de poss4veis recursos com rela4o 4 planilha:

PREGOEIRO	19/10/2022 10:44:10	Senhores licitantes, eu envio aqui e n4o deveria ter enviado para a fase de recursos antes da vencedora apresentar a proposta atualizada e a planilha de custos e forma4o de pre4os. Manterei a fase para habilita4o e manterei a sess4o suspensa para apresenta4o da planilha e propostas atualizadas.
PREGOEIRO	19/10/2022 10:45:20	3o licitante CD/IV, 4 poss4vel o envio da proposta atualizada e da planilha de custos e forma4o de pre4os ate a data de amanh4?
LICITANTE 10	19/10/2022 10:45:25	J4o envio no e-mail licitacao@setasc.mt.gov.br
PREGOEIRO	19/10/2022 10:49:14	OK...
PREGOEIRO	19/10/2022 10:52:48	Senhores licitantes, como a empresa j4o encaminh4o a planilha e proposta atualizada, estarei disponibilizando as mesmas no sistema e no site da SETASC. Manterei a sess4o na fase recursal e retornarei amanh4 4s 09 horas para continuar momento no qual concederei mais alguns minutos caso queiram manifestar algum interesse recursal com rela4o 4 planilha.
PREGOEIRO	19/10/2022 10:53:02	Alguma d4vida ap4o parte dos licitantes?
PREGOEIRO	19/10/2022 10:56:59	A proposta atualizada e a planilha j4 est4o sendo anexadas no SIAG, junto 4o esta!
PREGOEIRO	19/10/2022 11:01:43	A planilha e a proposta atualizada j4 est4o dispon4veis no sistema SIAG, junto 4o esta!
PREGOEIRO	19/10/2022 11:02:07	N4o havendo nenhuma d4vida por parte dos licitantes, a sess4o ser4 suspensa com retorno para amanh4.
PREGOEIRO	19/10/2022 11:02:08	N4o havendo nenhuma d4vida por parte dos licitantes e, tendo sido a planilha de custos e forma4o de pre4os, bem como proposta atualizada disponibilizadas no sistema, a sess4o ser4 suspensa para retorno amanh4 4s 09h.
PREGOEIRO	19/10/2022 11:02:29	O L1011 4o SUSPENSO. In4vio an4lise da planilha de custos e forma4o de pre4os.
PREGOEIRO	20/10/2022 09:02:41	Como foi acordado ontem, em r4p4o de planilha de custos e forma4o de pre4os ter sido apresentada somente durante a fase recursal, por esquecimento meu, ser4o concedidos mais 10 minutos caso algum.
PREGOEIRO	20/10/2022 09:02:41	Licitante solicita manifesta4o recursal contra a planilha. Entendendo apenas que, eventual erro na planilha n4o s4o motivo de invalida4o, podendo ser corrigido pela licitante vencedora 4 qualquer momento, desde que n4o seja atingido o valor final ofertado, portanto, 4o mesmo recurso indefer4vel.

O que ocorreu foi apenas que, ap4s a an4lise da habilita4o da empresa, ao inv4s de solicitar a planilha, este pregoeiro j4 passou o sistema para a fase recursal, tendo, logo ap4s identificado o erro e, como a fase recursal j4 estava aberta e ocorrida a manifesta4o de alguns recursos, ao inv4s de simplesmente cancelar a fase, o que acarretaria na perda de das manifesta4o, foi prefer4vel manter a fase e, somente ap4s o t4rmino da mesma, suspender a sess4o para envio da planilha, concedendo posteriormente, mais 10 (dez) minutos, al4m dos 15 (quinze) minutos j4 concedidos, para manifesta4o recursal apenas das planilhas.

Ressaltando-se que, como pode se verificar na ata, a planilha foi enviada no mesmo dia e disponibilizada a todos, com suspens4o da sess4o e retorno para o pr4ximo dia, n4o tendo, quando do retorno, sido apresentada nenhuma manifesta4o com rela4o 4 planilha.

Assim, n4o h4 o que se falar em n4o solicita4o da planilha e aus4ncia da an4lise desta, tendo inclusive a an4lise sido realizada, n4o s4o pela comiss4o de apoio, como tamb4m pelo setor de contabilidade desta SETASC, conforme print do e-mail a seguir:



Diante dos fatos, espera-se que tenha se estabelecida a verdade com relação à falsa afirmação de não solicitação da planilha de custos e formação de preços, não havendo, portanto, motivo algum para se alegar o cometimento de arbitrariedades durante a sessão.

4. DECISÃO

Ante o exposto, considerando-se que os argumentos da requerente não encontram lastro em suas alegações, sendo totalmente desprovidos de veracidade, não passando de puro inconformismo, conheço do recurso da empresa **Pantanal Terceirização de Serviços EIRELLI – EPP** e, em perfeita harmonia com os princípios da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, do julgamento objetivo e da vinculação ao instrumento convocatório, decido pelo não provimento do mesmo, por entender que não se sustentam suas argumentações, mantendo-se a decisão quanto a habilitação da empresa **DDMIX Terceirização EIRELI**.

Cuiabá/MT, 28 de outubro de 2022.

Marcos Alexandre Pereira Stocco
PREGOEIRO OFICIAL - SETASC

OBS.: Todos os documentos e/ou informações citadas neste, encontram-se disponíveis junto aos autos do processo e/ou sistema SIAG.