

Decisão do Pregoeiro no Pedido de Recurso do Pregão nº 01/2021, Processo Licitatório nº 03/2021

1- Da Declaração do item 1.1.10 do Edital

O recorrente, empresa Welliton Lopes Carlos, em seu recurso, alegou que a declaração trazida pelo licitante Renan Prudente de Castro no certame, proveio de pessoa juridicamente incompetente para fazê-lo, sendo que apresentou documento que comprovasse sua afirmação.

Tempestivamente, o licitante Renan Prudente de Castro elaborou suas contrarrazões e demonstrou que foi realizada nova alteração estatutária da Igreja Evangélica Família Cristã de Baependi em 2018, ou seja, antes do presente certame licitatório, sendo que no atual estatuto da referida Igreja consta como representante legal da mesma, a Sra. Marina Neves Ferreira Siqueira, restando, portanto, comprovado o alegado do Sr. Renan Prudente de Castro e tornando, pois, legítima e incontestável suas contrarrazões em relação a este fato.

2- Da Regularidade do FGTS

Quanto a regularidade do FGTS, que trata de um benefício legal previsto na LC nº 123/06, em seu art. 43, §1º, entendo que o edital não feriu dispositivo legal algum nem tampouco a isonomia das partes, tendo ocorrido o certame com a lisura e a competitividade que dele se esperava.

No caso em tela, o recorrente não observou que o edital não foi omissivo em relação a exigência do FGTS para fins de julgamento do vencedor do certame, tendo sido a exigência deste documento expressamente clara no edital, em dois itens importantes: no anexo II – Da descrição da documentação e outras condições para a execução, que se refere especificamente a execução do contrato (ou seja, após o mesmo já estar em andamento); bem como dentro da própria Minuta do Contrato, em sua cláusula quarta, item 4.2, a saber:

ANEXO II: Da Descrição da documentação e outras condições para a execução.

1 -DA DOCUMENTAÇÃO:

(...)

1.1.8 – **Certidão de Débitos Trabalhistas;**

ANEXO VI: Minuta do Contrato

CLÁUSULA QUARTA -DO PREÇO E FORMA DE PAGAMENTO

4.2 - Os pagamentos serão efetuados em até 30 (dias) após a prestação de serviços, e emissão de recibo devidamente conferido pelo Setor de Compras, devendo o recibo vir acompanhado de CND's Previdenciária, **FGTS e Trabalhista**, válidas no momento da emissão do competente recibo.

Portanto, o edital se coaduna perfeitamente com a exigência das leis 8.666/93 (art. 29) e Lei Complementar nº 123/06 (art. 43, §1º c/c art. 42), valendo-se da prerrogativa de exigir do licitante vencedor, o comprovante de que está regular com o FGTS no momento da assinatura do contrato (art. 42, LC 123/06), e não unicamente no processo de julgamento do certame.

Outrossim cumpre salientar o entendimento dos estudiosos do direito na área trabalhista, onde buscam abstrair da lei qual a real intenção do legislador ao elaborar a norma. No caso em tela, o legislador, ao requerer a prova do FGTS não quis restringir a livre concorrência e a isonomia das partes no certame. Pelo contrário, quis assegurar um direito social do cidadão que presta o serviço (Súmula 331 do Tribunal Superior do Trabalho), mas também quis assegurar que o Poder Público que contrata com este cidadão irá ter respaldo legal de não carregar para si, uma responsabilidade subsidiária, que é a do prestador do serviço.

Na presente situação vislumbramos que o prestador de serviço não pode, segundo termos da minuta do contrato (item 7.3 do anexo VI), substabelecer seu serviço a outrem, o que descarta a possibilidade do vencedor do certame ter obrigações trabalhistas para com outras pessoas, que não ele próprio, quem prestará o serviço. No caso, o risco de responsabilidade subsidiária da Administração, em regra, só existe em contratos de prestação de serviços com dedicação exclusiva de mão de obra. Logo, a apresentação de CNDT se tornaria impertinente em certames com objetos distintos, o que inviabilizaria sua exigência nesses casos, por força do princípio da competitividade.

Neste sentido, fica claro que a exigência da prova de regularidade do FGTS não se faz necessária no momento do processo de julgamento do certame,

dada sua natureza jurídica, que não é essencial para este momento da licitação, mas sim, o será a quando da assinatura do contrato, bem como do pagamento ao prestador do serviço, conforme exigidos no edital.

Desta forma, não houve omissão editalícia em face da exigência do FGTS, mas sim, sua exigência concreta apenas quando de sua real necessidade prática (assinatura do contrato e pagamento ao prestador do serviço). Neste caso, exigir do licitante vencedor do certame, no momento do processo de julgamento, que ele apresente documento legal que não lhe foi exigido no edital neste momento, só acabaria por restringir a concorrência da licitação, o que não é o foco da lei, respeitados todos os licitantes, a transparência do certame, bem como as próprias prerrogativas dadas aos que são microempresas, nos termos da Lei Complementar nº 123/06.

Desta forma, eu, Luiz Carlos de Assis da Silva, pregoeiro do processo licitatório nº 03/20201, pregão 01/2021, acolho as contrarrazões do recorrido Renan Prudente de Castro, que demonstrou em seu alegado as razões de seu direito, provando-os de fato, e rejeito, muito respeitosamente, portanto, as razões do recorrente empresa Welliton Lopes Carlos, embasado nos artigos 43, §1º c/c art. 42 da Lei Complementar nº 123/06, em que pese seu distinto entendimento formalista sobre o mesmo.

Intimo as partes da referida decisão e encaminho a mesma para a decisão final do Exmo. Presidente da Câmara de Baependi, Luis Henrique Santos, que, querendo, adjudique e homologue o certame em favor do vencedor provisório Renan Prudente de Castro.

Baependi, 18 de fevereiro de 2021

Luiz Carlos de Assis da Silva
Pregoeiro