

Pregão Eletrônico

Visualização de Recursos, Contrarrazões e Decisões

RECURSO :

SENHOR TIAGO SEVERO COELHO DE OLIVEIRA – PREGOEIRO OFICIAL DA EMPRESA DE PLANEJAMENTO E LOGÍSTICA D.A – EPL

Ref.: Pregão eletrônico n. 00012/2021

TREVISO TECNOLOGIA DA INFORMAÇÃO LTDA, já devidamente qualificada no presente processo, vem respeitosamente à presença de V. Exa., neste ato representada na forma de seus atos constitutivos, com a finalidade de apresentar RECURSO ADMINISTRATIVO, aos termos da decisão proferida pelo Ilmo. Pregoeiro Tiago Severo Coelho de Oliveira, o que faz com base nas razões de fato e de direito a seguir expostas.

1 TEMPESTIVIDADE

Ressalte-se, inicialmente, que este recurso é tempestivo. O prazo para apresentação das razões recursais é de 3 (três) dias, nos termos do subitem 12.2.3 do Edital de licitação. Com efeito, conforme consignado na Ata do Pregão Eletrônico n. 00010/2021, o prazo recursal findará em 12/11/2021, sexta-feira.

Portanto, tem-se por tempestivo o presente recurso, impugnando, desde já, quaisquer alegações em sentido contrário.

2 SÍNTESE

Em breve síntese, trata-se de recurso administrativo que visa a reforma da decisão proferida pelo pregoeiro, por meio da qual declarada como vencedora do pregão supramencionado a empresa TELE ALARME SEGURANCA ELETRONICA LTDA, com proposta no valor global de R\$ 24.900,00 (vinte quatro mil e novecentos reais).

Em retrospectiva, depreende-se da Ata de Realização do Pregão Eletrônico n. 00012/2021 que o valor global ofertado pela recorrente era de R\$ 22.980,00 (vinte e dois mil, novecentos e oitenta reais), o que corresponderia uma economia de 8,78% para a Administração Pública em relação à proposta vencedora.

No entanto, após o aceite da proposta, a empresa recorrente foi inabilitada.

O Ilmo. Pregoeiro realizou diligência solicitando a apresentação dos seguintes documentos: (a) proposta comercial; (b) termo de aceite que integra o Atestado de Capacidade Técnica da empresa Rockeer; (c) notas fiscais, contratos, termo de recebimento e execução que comprovassem a execução dos serviços listados no atestado apresentado.

Após apresentar os documentos pertinentes, a empresa foi inabilitada, sob a justificativa de que não apresentou proposta comercial e termo de aceite – documentos que integrariam o Atestado de Capacidade Técnica – e de que as notas fiscais apresentadas referir-se-iam somente aos produtos fornecidos, não comprovando a prestação dos serviços.

No entanto, tais argumentos não prosperam. O primeiro ponto é que a proposta comercial e o termo de aceite, nos contratos com empresas privadas, são compreendidos pelo contrato particular de prestação de serviços, o qual foi devidamente juntado. Em relação à ausência de apresentação de nota fiscal para o que se propunha, necessário mencionar, primeiramente, que a jurisprudência vigente no TCU é de que é ilegal a exigência de que atestados de capacidade técnica estejam acompanhados de cópias de notas fiscais que os lastreiem, nos termos do acórdão n. 2435/2021 do Plenário, o que já aponta a suficiência dos documentos remetidos.

De outro lado, necessário consignar que a recorrida descumpriu o subitem 9.5.3 do Edital, o qual prevê expressamente que será desclassificada a proposta que não atenda às especificações técnicas exigidas pelo termo de referência. Nesse liame, mesmo com marca e modelo de referência no edital, não consta na proposta da Tele Alarme nenhuma menção aos itens oferecidos.

Eis, em suma, os fatos, passando-se à exposição das razões.

3 MÉRITO

3.1 Da inabilitação da Treviso Tecnologia da Informação LTDA – descabimento – atendimento das diligências e do Edital

Em um primeiro momento, vale salientar que consta na ata do pregão que a recorrente foi inabilitada por não cumprir parte da última diligência, que consistia na apresentação da proposta comercial, termo de aceite e notas fiscais da prestação do serviço em relação a empresa Rockeer, conforme trechos abaixo colacionados

No entanto, há claro equívoco na decisão do Ilmo. Pregoeiro. É possível concluir, pelos documentos juntados no arquivo intitulado de “2_-Diligencia”, que a recorrente apresentou o termo de contrato particular de prestação de serviço com a empresa Rockeer, o que corresponde ao termo de aceite e à proposta comercial. Apresentou também o atestado.

A expressão “termo de aceite” poderia ter duas conotações, quais sejam: o termo de aceitação da proposta de contrato ou o termo de aceitação do objeto executado. Em ambos os casos, a inabilitação é sem fundamento.

De antemão, é necessário consignar que as diligências solicitadas versam a respeito dos serviços prestados para uma empresa privada; assim, os documentos não são iguais aos que se emitem quando da contratação pela Administração Pública.

Vejamos. Se tratarmos do primeiro sentido (termo de aceite como documento de aceitação de uma proposta de contrato), deve-se destacar que o art. 107 do Código Civil indica que, nos atos privados, a validade dos atos jurídicos “não dependerá de forma especial, senão quando a lei expressamente a exigir”. E, para contratos

privados, não se exigem documentos como termo de aceite e outros similares para que a comprovação da efetiva aceitação da proposta e celebração do contrato esteja configurada.

Sabendo disso, tem-se que, no contrato apresentado, constam: o valor dos serviços prestados e a forma de pagamento (cláusula terceira), o local e a forma de prestação dos serviços (cláusula segunda), o objeto – consiste na descrição do trabalho – (cláusula primeira), além de outras informações pertinentes, o que consistiria na proposta comercial.

Lado outro, o termo de aceite corresponde à assinatura do contrato, passando a dar validade jurídica a ele, nos termos previstos pelo art. 432 do Código Civil.

Percebe-se, portanto, que nos contratos entre empresas privadas, a proposta comercial e o termo de aceite estão englobados dentro do contrato de prestação de serviços devidamente assinado por ambas as partes.

Assim, não haveria que se falar na inabilitação da recorrente por ausência de apresentação da proposta comercial e termo de aceite, haja vista que a licitante apresentou, quando exigido, o próprio contrato de prestação de serviços devidamente assinado, cumprindo integralmente às exigências da área técnica. Entender que o contrato é insuficiente porque lhe faltaria aceite é adotar entendimento completamente estranho às relações privadas.

Se se entender o “termo de aceite” como aceitação dos serviços, tem-se argumento ainda mais contraditório, porque o próprio atestado entregue já demonstra que o objeto foi executado e considerado satisfatoriamente prestado por parte do contratante, não havendo razão para se pensar de maneira distinta.

Em ambas as acepções da expressão “termo de aceite”, portanto, há que se considerar que a documentação remetida pela recorrente é plenamente satisfatória.

Ato seguinte, necessário analisar a justificativa de que a recorrente não comprovou a prestação dos serviços, especialmente porque não juntou as notas fiscais exigidas, o que teria demonstrado apenas o fornecimento e a instalação.

Como se vê, nos termos da jurisprudência do TCU, é ilegal a exigência de que atestados de capacidade técnica estejam acompanhados de cópias de notas fiscais que o lastreiem. Confira-se:

ENUNCIADO

É ilegal a exigência de que atestados de capacidade técnica estejam acompanhados de cópias de notas fiscais ou contratos que os lastreiem, uma vez que a relação de documentos de habilitação constante dos artigos 27 a 31 da Lei 8.666/1993 é taxativa.

(Acórdão 1224/2015-Plenário; Data da Sessão: 20/05/2015; Relatora: Ana Arraes) - grifamos

ENUNCIADO

É ilegal a exigência de que atestados de capacidade técnica estejam acompanhados de cópias de notas fiscais ou contratos que os lastreiem, uma vez que a relação de documentos de habilitação constante dos artigos 27 a 31 da Lei 8.666/1993 é taxativa.

(Acórdão 2435/2021-Plenário; Data da Sessão: 06/10/2021; Relatora: Raimundo Carreiro) – grifamos

Dessa forma, constata-se que não há obrigação legal nenhuma de apresentar (e nem autorização para que a Administração possa exigir a entrega de) documentos que se referem ao sigilo fiscal das partes, visto que a finalidade da diligência é apenas demonstrar que o serviço foi executado, sendo que o envio do atestado com o contrato já é mais do que suficiente para tal finalidade.

Tanto é que o contrato juntado demonstra em seu objeto quais foram os serviços prestados, incluindo no rol o monitoramento remoto, suporte e manutenção técnica pelo período de 12 meses. Veja-se:

“Cláusula Primeira – Do Objeto

Este instrumento tem por objeto a contratação de empresa especializada na prestação dos serviços de solução de sistema de Circuito Fechado de Televisão (CFTV) abrangendo o fornecimento, instalação e configuração, monitoramento remoto e serviços de suporte e manutenção técnica por 12 (doze) meses.” – Grifamos.

Em conclusão, visto que a proposta comercial e o termo aceite compreendem o contrato de prestação de serviço; que o atestado já indica que o objeto foi aceite pelo contratante; que a Corte de Contas considera ilegal a exigência de que atestados de capacidade técnica estejam acompanhados de cópias de notas fiscais; e que o objeto do contrato de prestação de serviços comprova a prestação de monitoramento remoto e serviços de suporte e manutenção técnica, tem-se por ilegal a desclassificação da recorrente com base nos argumentos empossados na ata.

Caso restassem dúvidas acerca da execução do objeto, seria possível contatar diretamente o emissor do atestado, que poderia prestar as informações necessárias para validar os dados encaminhados pela licitante. Isso é que se compreende como realização de diligência que sana as dúvidas apresentadas, e não a exigência de documentos sem lastro na lei ou que já estão abarcados pelo âmbito daqueles que foram entregues.

Por todo exposto, a decisão do Ilmo. Pregoeiro merece reforma, uma vez que a razão invocada para a inabilitação é ilegal e, de outro passo, a recorrente atende às exigências do Edital, ao que se soma o prejuízo ao Erário ocasionado, uma vez que a proposta da TREVISO gera uma economia à Administração Pública de 8,78%.

3.2 Da necessidade de desclassificação da proposta Tele Alarme Segurança Eletrônica LTDA– descumprimento do subitem 9.5.3 do Edital

Como segundo ponto, o presente recurso objetiva também a desclassificação da proposta da recorrida por não fazer constar em sua oferta a menção aos itens oferecidos, violando as exigências do Edital.

Nesse sentido, vale relembrar que o objeto da licitação é a contratação de empresa especializada para prestação dos serviços de monitoramento eletrônico, por intermédio de Circuito Fechado de Televisão (CFTV), sistema de alarme sonoro com sensores, sistema de controle de acesso e sistema temporizador de energia, incluindo o fornecimento, em regime de comodato, dos equipamentos, peças, acessórios e componentes dos sistemas, conforme condições, quantidades e exigências estabelecidas no Termo de Referência.

Já o termo de referência prevê, no item 6, as especificações técnicas dos equipamentos, bem como as marcas, os modelos de referências e os requisitos mínimos. Confira-se:

Apesar de o Edital exigir requisitos mínimos dos produtos ofertados, a recorrida não apresentou em sua proposta qualquer descrição dos equipamentos. Ou seja, a proposta da recorrida consiste em uma mera transcrição do Edital, sem fazer qualquer especificação a respeito de marca, modelo e ao atendimento da especificação técnica de seus produtos.

Para comprovar tal alegação, basta conferir o a proposta da recorrida, veja-se:

Em consequência da ausência de entrega de documentação que comprove que o produto oferecido pela licitante está em conformidade com as exigências do Edital, os subitens 8.2 e 9.5.3 do Edital disciplinam, de forma clara, que a inadequação implicará desclassificação. Veja-se:

8.2. O(A) Pregoeiro(a) verificará as propostas apresentadas, desclassificando aquelas que não estejam em conformidade com os requisitos estabelecidos neste Edital e que contenham vícios insanáveis, ilegalidades, ou não apresentem as especificações técnicas exigidas no Termo de Referência. – grifamos.

9.5. Será desclassificada a proposta ou o lance vencedor nos termos do item 9.1 do Anexo VII-A da IN SEGES/MP n. 5/2017, que:

9.5.3. não apresente as especificações técnicas exigidas pelo Termo de Referência; – grifamos.

Isto posto, uma vez que a empresa declarada vencedora do certame não apresentou documentação hábil a comprovar que seus equipamentos atendem às exigências previstas no Edital, em clara dissonância com as exigências previstas no item 6 do Termo de Referência, tem-se que sua proposta deve ser desclassificada. Ademais, é de se frisar que NÃO SE ADMITE O ENVIO POSTERIOR DE DOCUMENTAÇÃO OBRIGATÓRIA, a teor do que prevê o art. 43, § 3º, da Lei n. 8.666/93, c/c o art. 26, § 6º e art. 47, ambos do Decreto n. 10.024/2019. Veja-se a previsão do art. 43, § 3º, da Lei 8.666/93, que veda a inclusão posterior de documento ou informação que deveria constar originariamente da proposta:

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

(...)

§ 3º É facultada à Comissão ou autoridade superior, em qualquer fase da licitação, a promoção de diligência destinada a esclarecer ou a complementar a instrução do processo, vedada a inclusão posterior de documento ou informação que deveria constar originariamente da proposta. – Grifamos.

Veja o que prevê o art. 47 do Decreto n. 10.024/2019:

Art. 47. O pregoeiro poderá, no julgamento da habilitação e das propostas, sanar erros ou falhas que não alterem a substância das propostas, dos documentos e sua validade jurídica, mediante decisão fundamentada, registrada em ata e acessível aos licitantes, e lhes atribuirá validade e eficácia para fins de habilitação e classificação, observado o disposto na Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999.

Parágrafo único. Na hipótese de necessidade de suspensão da sessão pública para a realização de diligências, com vistas ao saneamento de que trata o caput, a sessão pública somente poderá ser reiniciada mediante aviso prévio no sistema com, no mínimo, vinte e quatro horas de antecedência, e a ocorrência será registrada em ata. – Grifamos.

Nessa linha, o Judiciário já afirmou que a concessão de prazo adicional a um dos licitantes para envio de documentos é ilegal, eis que afronta a isonomia, mormente quando implicar alteração substancial da proposta. Confira-se:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. DESCLASSIFICAÇÃO DE PROPOSTA. SUPREMACIA DO INTERESSE PÚBLICO. AGRAVO IMPROVIDO.

I - Orientação jurisprudencial assente de que a vinculação ao edital do processo de seleção não deve ir ao ponto de autorizar decisões desarrazoadas, que importem restrição da participação de licitantes e prejudiquem a competitividade destinada a selecionar as propostas que melhor atendam ao interesse público. (Precedente).

II - Não é aceita a proposta de preço apresentada pela licitante agravante após o decurso do prazo concedido para tal, SOB PENA DE FERIR O PRINCÍPIO DA ISONOMIA E CONFERIR PRIVILÉGIO A UMA LICITANTE EM DETRIMENTO DAS DEMAIS.

III - Hipótese em que a vigência do contrato, ainda que não esgotado, não pode se sobrepor à completa execução de seu objeto, pelo que desnecessário o cômputo do valor de tal contrato pela empresa licitante, a fim atestar sua capacidade patrimonial líquida de 1/12 dos contratos.

IV - O prazo concedido para envio da proposta e dos documentos previstos no edital (item 12.5 do edital) tem fim diverso daquele previsto para a promoção de diligência, prazo esse destinado ao envio de esclarecimentos ou complementação de instrução do procedimento (item 27.2 do edital).

V - Estando a empresa credenciado no SICAF e não estando inscrita no Cadastro Informativo de Créditos não quitados do Setor Público Federal - CADIN, ou no Cadastro Nacional de Empresas Inidôneas e Suspensas - CEIS, bem como ter Certidão Negativa de Débitos Trabalhistas no momento da habilitação, homologação e adjudicação do objeto, não se verifica óbice à contratação da licitante, considerando os termos da Lei n. 10.520/2002.

VI - Não se mostra de qualquer utilidade para agravante a suspensão dos efeitos do Pregão Eletrônico n. 31/2013 na hipótese, considerando que foi legalmente desclassificada do certame.

VII - Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF da 1ª Região, AG 0003631-93.2014.4.01.0000 / DF, Sexta Turma, Rel. Des. Federal Jirair Aram Meguerian, julgado em 26/05/2014, e-DJF1 26/05/2014, p. 529. Destaque nosso).

Há vários precedentes sobre o tema emitidos pelo TCU, nos quais a Corte sempre adverte que eventual diligência NÃO PODERÁ IMPLICAR A JUNTADA DE NOVOS DOCUMENTOS, sob pena de afronta à isonomia. Confira-se:

Enunciado

A inabilitação de licitante em virtude da ausência de informações que possam ser supridas por meio de diligência, DE QUE NÃO RESULTE INSERÇÃO DE DOCUMENTO NOVO ou afronta à isonomia entre os participantes, caracteriza inobservância à jurisprudência do TCU.

(TCU, Acórdão 918/2014-Plenário, Rel. Min. Aroldo Cedraz, julgado em 09/04/2014. Grifo e destaque nossos).

Enunciado:

Não cabe a inabilitação de licitante em razão de ausência de informações que possam ser supridas por meio de diligência, facultada pelo art. 43, § 3º, da Lei 8.666/93, DESDE QUE NÃO RESULTE INSERÇÃO DE DOCUMENTO NOVO OU AFRONTA À ISONOMIA ENTRE OS PARTICIPANTES.

(...)

[ACÓRDÃO]

9.3. dar ciência à Coordenação-Geral de Recursos Logísticos do Ministério do Trabalho e Emprego de que caracteriza inobservância à jurisprudência do TCU (Acórdãos 1924/2011, 747/2011 e 918/2014, todos do Plenário) a inabilitação de licitante, em razão de ausência de informações que possam ser supridas por meio de diligência, facultada pelo art. 43, § 3º, da Lei 8.666/1993, DESDE QUE NÃO RESULTE INSERÇÃO DE DOCUMENTO NOVO OU AFRONTA À ISONOMIA ENTRE OS PARTICIPANTES;

(TCU, Acórdão n. 2873/2014-Plenário, Rel. Min. Augusto Sherman, julgado em 29/10/2014. Grifo e destaque nossos).

Enunciado

É cabível a promoção de diligência pela comissão ou autoridade superior, em qualquer fase da licitação, para esclarecer ou complementar a instrução do processo licitatório, VEDADA A INCLUSÃO POSTERIOR DE DOCUMENTO OU INFORMAÇÃO QUE DEVERIA CONSTAR ORIGINARIAMENTE DA PROPOSTA.

(TCU, Acórdão 4827/2009-Segunda Câmara, Rel. Min. Aroldo Cedraz, julgado em 15/09/2009. Grifo e destaque nossos).

Por tais motivos, impõe-se o provimento do recurso, com a respectiva inabilitação da recorrida.

4 CONCLUSÃO

Diante do exposto, requer-se:

- a) Seja proferida pelo Sr. Pregoeiro a reconsideração da decisão que habilitou a recorrida no certame, com a respectiva habilitação da recorrente e declaração de vitória do certame, uma vez preenchidos todos os requisitos do edital;
- b) Caso mantida a decisão, seja o recurso encaminhado à autoridade superior para fins de provimento nos termos acima expostos.

Nesses Termos,

Pede Deferimento.

Brasília, 12 de novembro de 2021.

TREVISO TECNOLOGIA DA INFORMAÇÃO LTDA

Fechar