

▪ Visualização de Recursos, Contrarrazões e Decisões

INTENÇÃO DE RECURSO:

Manifestamos a intenção de recorrer, contra a nossa desclassificação, tendo em vista que não existe qualquer impedimento de licitar a esta Empresa. Consta no sicaf OCORRENCIA IMPEDITIVA INDIRETA que relaciona um ex-sócio há outra empresa que se encontra impedida. Além disso, conforme orientações do próprio comprasnet, tal ocorrência não é motivo para desclassificação sumaria e sim para avaliação da CPL se houve alguma ação ilegal da empresa, fato que não ocorreu. Demais argumentos em nossa peça.

Fechar

■ **Visualização de Recursos, Contrarrazões e Decisões**

RECURSO :

ILUSTRÍSSIMA SENHORA PREGOEIRA, E RESPECTIVA EQUIPE DE APOIO, DA SUPERINTENDÊNCIA ESTADUAL DE LICITAÇÕES - SUPEL/RO.

PREGÃO ELETRÔNICO N.º 667/2020/KAPPA/SUPEL/RO.

PROCESSO ELETRÔNICO N.º 0028.300402/2020-55.

HS COMÉRCIO, LOCAÇÃO E MANUTENÇÃO DE EQUIPAMENTOS DE INFORMÁTICA LTDA. – EPP, devidamente qualificada nos autos do certame em epígrafe, doravante “Recorrente”, vem tempestiva e mui respeitosamente à presença de Vossa Senhoria, com fulcro nas disposições do Subitem 14.2. do Edital do Pregão Eletrônico em epígrafe; no artigo 43, inciso V, artigo 45, e artigo 109, inciso I, alínea “b”, todos da Lei n.º 8.666/93; nos incisos X, XI, e XV e XVI do artigo 4º da Lei n.º 10.520/02; e, ainda, no artigo 44 do Decreto n.º 10.024/19, interpor

RECURSO ADMINISTRATIVO

em face da decisão que a desclassificou indevidamente, e descartou sua proposta para os Itens 01, 02 e 03 do Termo de Referência do Edital em epígrafe, valendo-se, pois, das suficientes razões de fato e de direito delineadas a seguir.

I. DA POSSIBILIDADE DE RECONSIDERAÇÃO DA DECISÃO VERGASTADA

De proêmio, conforme dispõe o parágrafo 4º do artigo 109 da Lei n.º 8.666/93, o ilustre Pregoeiro tem 05 (cinco) dias para reconsiderar a decisão vergastada. Se assim não o fizer, deve encaminhar o presente Recurso Administrativo à Autoridade Superior competente para conhecê-lo e, certamente, dar-lhe provimento.

II. DO MÉRITO

1. Em apertada síntese, trata-se de procedimento licitatório instaurado pela SUPERINTENDÊNCIA ESTADUAL DE LICITAÇÕES - SUPEL/RO, na modalidade Pregão, forma Eletrônica, tipo “Menor Preço por Item”, tendo por objeto a aquisição de Veículo Aéreo não Tripulado - DRONE E ACESSÓRIOS, visando atender a Secretaria de Estado do Desenvolvimento Ambiental – SEDAM.

2. Abertos os trabalhos, a Recorrente apresentou toda a documentação pertinente tanto à sua proposta quanto à sua habilitação, necessária e apta a demonstrar sua aptidão para a participação no certame, oferecendo, pois, proposta consistente nas 23 (vinte e três) unidades de drones demandadas a título de cota principal no Item 01, assim como para as 7 (sete) unidades, a título de cota para participação exclusiva de ME/EPP no Item 02 e para as 30 (trinta) unidades de tablets demandadas no Item 03.

3. Com efeito, fora aberta a fase de lances na Sessão Pública de Pregão Eletrônico. Eis que, a despeito de todos os atos praticados pela Recorrente terem sido totalmente regulares e eivados de boa-fé, e de sua proposta atender a demanda da SUPERINTENDÊNCIA ESTADUAL DE LICITAÇÕES - SUPEL/RO no ponto ótimo do binômio “maior qualidade por menor preço”, Vossa Senhoria, ilustre Pregoeira, decidiu, “por A mais B”, proceder à desclassificação da Recorrente, por espeque nas razões constantes em registros do sistema – dia 26/04/2021, às 12h24min. –, in verbis:

“Recusa de proposta 26/04/2021 12:24:32 Recusa da proposta. Fornecedor: HS COMERCIO, LOCACAO E MANUTENCAO DE EQUIPAMENTOS DE IN, CNPJ/CPF: 24.802.687/0001-47, pelo melhor lance de R\$ 238.350,1500. Motivo: Em cumprimento ao item 5.4.4 do edital.”

4. Ato contínuo e no momento oportuno a recorrente registrou sua intenção de recorrer sob o seguinte fundamento resumido:

“Motivo Intenção: Manifestamos a intenção de recorrer, contra a nossa desclassificação, tendo em vista que não existe qualquer impedimento de licitar a esta Empresa. Consta no sica Ocorrência IMPEDITIVA INDIRETA que relaciona um ex-sócio há outra empresa que se encontra impedida. Além disso, conforme orientações do próprio comprasnet, tal ocorrência não é motivo para desclassificação sumaria e sim para avaliação da CPL se houve alguma ação ilegal da empresa, fato que não ocorreu. Demais argumentos em nossa peça.”

5. Ainda surpresa com sua desclassificação, a recorrente buscou então tomar conhecimento do motivo de ainda existir em seu SICAF a referida Ocorrência Impeditiva Indireta.

6. Feito isso, foi constatado então que a referida ocorrência era resultado do fato de que o ex-sócio administrador da ora recorrente (HS COMÉRCIO, LOCAÇÃO E MANUTENÇÃO DE EQUIPAMENTOS DE INFORMÁTICA LTDA. – EPP), o senhor Sérgio Luiz Nardes Mendes, estava vinculado como dirigente da pessoa jurídica 3D PROJETOS E ASSESSORIA EM INFORMÁTICA LTDA, a qual se encontra penalizada com impedimento do direito de licitar e contratar com o Estado do Espírito Santo até a data de 22/10/2021. Frise-se ainda que o impedimento se limita ao âmbito do Estado do Espírito Santo, o que não impede a participação em licitações de outros entes da federação, inclusive o Estado de Rondônia.

7. Imperioso salientar o fato de que o Sr. Sérgio Luiz Nardes Mendes, só integrou os quadros sociais da empresa HS Comércio, Locação e Manutenção de Equipamentos de Informática Ltda. – EPP até a data de 27/01/2017, quando deixou de ser sócio desta, conforme faz prova a Segunda Alteração do Contrato Social em anexo ao final desse recurso (documento enviado por e-mail para visualização). Dessa forma fica cabalmente comprovado que a empresa HS COMÉRCIO, LOCAÇÃO E MANUTENÇÃO DE EQUIPAMENTOS DE INFORMÁTICA LTDA. – EPP não possui mais qualquer vínculo com o Sr. Sérgio Luiz Nardes Mendes.

8. Por isso, a Recorrente buscou junto ao SICAF informações sobre o porquê da existência da Ocorrência Impeditiva Indireta, já que o seu ex-sócio não integra mais o seu quadro societário, desde 2017. Em resposta, por intermédio do OFÍCIO SEI Nº 119207/2021/ME, documento anexo ao final desse recurso (documento enviado por e-mail para visualização), lhe foi dito que Secretaria de Gestão está impedida de promover a retificação do cadastro do SICAF, tendo em vista que a nova funcionalidade atende a determinação do Tribunal de Contas da União, não podendo tal retificação ser feita ex officio pela SEGES.

9. Em que pese o entendimento de V.Sa. ao desclassificar a proposta da recorrente, tal posição, com a devida vênia, não merece prosperar intacta haja vista que desproporcional, sem razoabilidade e lesiva ao contraditório e ampla defesa.

10. Diversamente do que restou registrado no ato de desclassificação, não existe qualquer sanção aplicada em desfavor da recorrente que a impeça de participar de certames licitatórios.

11. Como já explicado acima, a desclassificação da Recorrente teve como único motivo a existência de uma Ocorrência Impeditiva Indireta no SICAF da Recorrente, a qual foi gerada em razão de cruzamento de CNPJ da empresa HS COMÉRCIO, LOCAÇÃO E MANUTENÇÃO DE EQUIPAMENTOS DE INFORMÁTICA LTDA. – EPP (ora

recorrente) e do CPF de seu ex-sócio Sérgio Luiz Nardes Mendes, com o CNPJ da empresa 3D PROJETOS E ASSESSORIA EM INFORMATICA LTDA, sobre a qual vigora uma penalidade de impedimento do direito de licitar e contratar com o Estado do Espírito Santo, porém o referido ex-sócio já não integra mais o quadro societário da Recorrente.

12. Entretanto, frise-se que a constância desse tipo de ocorrência decorre do implemento, por parte do Ministério da Economia (antigo Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão), de funcionalidade no sistema do SICAF que visa, tão somente, gerar alerta ao gestor público em razão do cruzamento de dados de CNPJ e CPF de pessoas jurídicas e físicas, no sentido de chamar a atenção da existência de eventual participação simultânea de sócio(s) em quadros sociais de pessoas jurídicas diversas onde em pelo menos contra uma delas conste registro de aplicação de penalidade de inidoneidade ou impedimento do direito de licitar e contratar com a Administração Pública Federal, isto para evitar tentativas de fraudes ao cumprimento de penalidades administrativas.

13. Contudo, a verificação deste alerta de Ocorrência Impeditiva Indireta não se presta, por si só, como fundamento objetivo para a exclusão sumária do licitante do certame, motivo pelo qual deveria no presente caso ter sido feita diligência no sentido de apurar se o alerta gerado pela Ocorrência Impeditiva Indireta constante no SICAF da recorrente traduzia alguma fraude ou tentativa de fraude da lei e/ou de burla à penalidade aplicada em desfavor da empresa 3D PROJETOS E ASSESSORIA EM INFORMATICA LTDA.

14. Ora, conforme consta no OFÍCIO SEI Nº 119207/2021/ME em anexo, e inclusive registrado no site do Ministério da Economia: "...a informação apresentada no sistema serve apenas como um alerta, e deverá haver análise caso a caso para fins de comprovação de fraude a qual pode ser caracterizada, dentre outros motivos, por aqueles informados nos acórdãos supracitados. Assim, constatado o alerta da restrição citada, devem ser avaliadas as circunstâncias, os fatos concretos e os indícios de que houve a criação ou uso pessoa jurídica exclusivamente com o intuito de possibilitar a burla da pena administrativa anteriormente aplicada. Havendo indícios suficientes, é necessária a convocação do fornecedor para se manifestar, garantindo a oportunidade de ampla defesa e o contraditório."

15. Assim também orientado no portal do Comprasnet. Eis hiperlink para consulta:

<https://www.gov.br/compras/pt-br/aceso-a-informacao/noticias/orientacao-para-registro-pelo-fornecedor-dos-socios-no-sicaf-nivel-i-credenciamento>

16. Desta forma, ao invés de proceder a sumária desclassificação/inabilitação da licitante que contenha em seu SICAF registro de Ocorrência Impeditiva Indireta, em respeito ao contraditório e ampla defesa garantidos pelo inciso LV do Art. 5º da CF/88, o gestor público condutor do certame, nos termos previstos no Art. 43, §3º, da Lei nº 8.666/93, exercendo o seu poder-dever de diligenciar, deve avaliar concretamente a existência de indícios de eventual fraude que se queira evitar. Esta era a conduta que deveria ter sido tomada no presente caso.

17. Para tanto, como já dito acima, é indispensável que, em situações como a do presente caso, os gestores públicos condutores de certames licitatórios façam uma investigação no sentido de se saber se a constituição da pessoa jurídica licitante sobre a qual paira o alerta, realmente se deu com o escopo de burlar os efeitos da penalidade aplicada à outra empresa que possui em seu quadro social sócio(s) ou cônjuge(s) de sócio(s) da pessoa jurídica sobre a qual recai o alerta retromencionado.

18. Tal investigação deve apurar elementos concretos ligados às condições de constituição da pessoa jurídica, o início da sua relação com os sócios da pessoa jurídica penalizada, a atividade econômica desenvolvida por ambas; a composição do quadro social, a identidade dos sócios, compartilhamento de estrutura física ou de pessoal e tudo mais que se faça necessário à correta apuração da situação.

19. Agir dessa maneira é agir com respeito ao Princípio da Razoabilidade que todo gestor público deve observar, principalmente na condução dos certames licitatórios quando da avaliação dos requisitos de participação dos licitantes, não podendo o gestor agir sem observância desse princípio sem que isso configure atentado à legalidade e também lesão aos direitos dos licitantes.

20. Neste sentido, o Princípio da Razoabilidade, ao qual o gestor público deve obediência, incide no presente caso concreto. É que "...o princípio da razoabilidade, entre outras coisas, exige proporcionalidade entre os meios de que se utiliza a Administração e os fins que ela tem que alcançar. E essa proporcionalidade deve ser medida não pelos critérios pessoais do administrador, mas segundo padrões comuns na sociedade em que vive; e não pode ser medida diante dos termos frios da lei, mas diante do caso concreto. Com efeito, embora a norma legal deixe um espaço livre para decisão administrativa, segundo critérios de oportunidade e conveniência, essa liberdade às vezes se reduz no caso concreto, onde os fatos podem apontar para o administrador a melhor solução."

21. Contudo, nenhuma dessas medidas foi tomada em relação à proposta da recorrente no certame em questão, pois, se tivessem sido tomadas, todos os fatos narrados e comprovados no item "7" deste petição teriam facilmente sido constatados, bem como teria sido constatado que no presente caso não há qualquer fraude ou tentativa de fraude cuja autoria possa ser imputada à Recorrente, motivo pelo qual sua desclassificação/inabilitação jamais poderia ter ocorrido.

22. Além disso, como já dito, a simples existência de Ocorrência Impeditiva Indireta, decorrente da existência de penalidade aplicada em desfavor de empresa da qual o ex-sócio da Recorrente é dirigente, não é fato suficiente para possibilitar a desclassificação/inabilitação da sua proposta, isto porque, se analisado o histórico fático acima apresentado, se pode concluir com certeza que não há e não houve no caso nenhuma tentativa de burla à lei ou à penalidade aplicada em desfavor da empresa HS Comércio, Locação e Manutenção de Equipamentos de Informática Ltda. – EPP.

23. Assim, a sumária desclassificação/inabilitação da ora Recorrente tão somente com fundamento na Ocorrência Impeditiva Indireta constante no seu SICAF, a qual está vinculada à penalidade aplicada à empresa 3D PROJETOS E ASSESSORIA EM INFORMATICA LTDA, que tem como dirigente o ex-sócio da Recorrente, o Sr. Sérgio Luiz Nardes Mendes, sem que tenha havido qualquer verificação e comprovação de intenção fraudulenta, se mostra ato sem razoabilidade e nem proporcionalidade, princípios estes que devem ser observados pelo gestor público durante toda a sua atuação.

24. Não bastasse isso, ainda que a citada Ocorrência Impeditiva Indireta pudesse de fato causar efeitos impeditivos em desfavor da Recorrente, verifica-se que no SICAF da empresa 3D PROJETOS E ASSESSORIA EM INFORMATICA LTDA, que a penalidade a ela aplicada e que gerou a Ocorrência Impeditiva Indireta no SICAF da Recorrente, está adstrita expressamente apenas ao âmbito do Estado do Espírito Santo, ou seja, não abrange as outras esferas da Administração Pública.

25. Sendo assim, como a presente licitação é promovida pela SUPERINTENDÊNCIA ESTADUAL DE LICITAÇÕES - SUPEL/RO, os efeitos da citada ocorrência impeditiva indireta não teriam e nem tem o poder de impedir a recorrente de licitar e contratar no âmbito do Estado de Rondônia, sendo assim, por mais esse motivo, descabida a sua desclassificação/inabilitação.

26. Data maxima venia, não há outro entendimento se não o de que tanto a proposta da Recorrente, quanto sua qualificação formal para fins de habilitação, atendem satisfatória e cirurgicamente a demanda da

SUPERINTENDÊNCIA ESTADUAL DE LICITAÇÕES - SUPEL/RO, observando tanto a melhor qualidade, quanto o menor preço, especialmente em se tendo em conta os ideais de economicidade que devem pautar os trabalhos do presente certame.

27. Portanto, data maxima venia, tendo em vista os princípios da supremacia do interesse público, bem com a indisponibilidade dos interesses da Administração Pública, e considerando que o objetivo de uma licitação é a seleção da proposta mais vantajosa, essa ofertada pela Recorrente, certamente Vossa Senhoria há de compreender e concordar:

28. A medida de desclassificação, nos moldes do justificado por Vossa Senhoria, sem a menor dúvida, agride frontalmente os princípios da legalidade, do contraditório e da ampla defesa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo, competitividade, da razoabilidade, da proporcionalidade, da seleção da proposta mais vantajosa, da indisponibilidade dos interesses da Administração Pública e da supremacia do interesse público.

29. Contrária, portanto, aos princípios insculpidos no artigo 3º da Lei n.º 8.666/93 (a Lei Geral de Licitações e Contratos), da Lei n.º 10.520/02 (o regulamento geral do Pregão), da Lei n.º 10.024/19 (o Regulamento Federal do Pregão Eletrônico) e, ainda, no inciso XXI do artigo 37 da Constituição Federal, in verbis:

"Lei n.º 8.666/93, art. 30. 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."

"Lei n.º 10.024/19, Princípios

Art. 2º O pregão, na forma eletrônica, é condicionado aos princípios da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da eficiência, da probidade administrativa, do desenvolvimento sustentável, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo, da razoabilidade, da competitividade, da proporcionalidade e aos que lhes são correlatos.

§ 1º O princípio do desenvolvimento sustentável será observado nas etapas do processo de contratação, em suas dimensões econômica, social, ambiental e cultural, no mínimo, com base nos planos de gestão de logística sustentável dos órgãos e das entidades.

§ 2º As normas disciplinadoras da licitação serão interpretadas em favor da ampliação da disputa entre os interessados, resguardados o interesse da administração, o princípio da isonomia, a finalidade e a segurança da contratação."

"CF/88, art. 37, inc. 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."

30. Dadas as circunstâncias, data maxima venia, deve Vossa Senhoria rever os seus atos administrativos em sede de autotutela, nos moldes do prelecionado pelo artigo 53 da Lei n.º 9.784/99, in verbis:

"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."

"Art. 54 - O direito da Administração de anular os atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis para os destinatários decai em cinco anos, contados da data em que foram praticados, salvo comprovada má-fé.

§ 1º - No caso de efeitos patrimoniais contínuos, o prazo de decadência contar-se-á da percepção do primeiro pagamento.

§ 2º - Considera-se exercício do direito de anular qualquer medida de autoridade administrativa que importe impugnação à validade do ato."

31. No pertinente ao disposto no artigo 53, transcrito in supra, entende-se que o mesmo veio complementar o previsto no artigo 114 da Lei n.º 8.112/90, que assim dispõe, in verbis:

"Art. 114 - A Administração deverá rever seus atos, a qualquer tempo, quando eivados de ilegalidade."

32. Tais entendimentos coadunam-se para com as Súmulas Vinculantes n.º 346 e 473, do Supremo Tribunal Federal, in verbis:

"346. A Administração Pública pode declarar a nulidade dos próprios atos."

"473. A Administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornem 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."

33. Não há razão de fato e/ou de direito para a manutenção da decisão de desclassificação/inabilitação da Recorrente, visto que, conforme se atesta, não há motivação idônea, e tampouco respaldo em Edital e em Lei para tal ato administrativo. Não apenas a Recorrente cumpriu, diligente e regularmente, todos os requisitos legais e editalícios para a apresentação de sua proposta e de seus documentos de habilitação, como, também, está disposta a oferecer equipamentos que atendem os interesses da SUPERINTENDÊNCIA ESTADUAL DE LICITAÇÕES - SUPEL/RO em absoluto prestígio a todas as especificações técnicas do Termo de Referência para os Itens 01, 02 e 03 de acordo com o ponto ótimo do binômio "maior qualidade/menor preço".

34. Pois bem: sem mais delongas, por guarida em todas as suficientes razões de direito delineadas in supra, o Recorrente requer o que se segue.

III. DOS PEDIDOS

Ante o exposto, demonstrada a total ausência de tentativa de fraude ligada à Ocorrência Impeditiva Indireta que consta no SICAF da recorrente, esta vem perante V.Exa. requerer que receba o presente recurso em seus legais efeitos e, no mérito:

a) com fulcro no permissivo das Súmulas 346 e 473 do STF c/c o Art. 53 da Lei nº 9.784/90, reveja de ofício o ato que desclassificou e inabilitou indevidamente a proposta da recorrente, revogando-o e retornando o certame à fase imediatamente anterior ao malfadado ato; ou

b) caso V.Sa. entenda por não revogar o ato nos termos requeridos acima, que seja então o presente recurso

encaminhado ao conhecimento e apreciação da Autoridade Superior, a quem desde já requer-se o provimento do presente recurso no sentido de revogar a desclassificação/inabilitação da recorrente e determinar o retorno do certame à fase imediatamente anterior a este ato, com o normal seguimento das demais fases do certame. Nestes termos, pede deferimento.
Brasília/DF, 1º de junho de 2021.

HS COMÉRCIO, LOCAÇÃO E MANUTENÇÃO DE EQUIPAMENTOS DE INFORMÁTICA LTDA - EPP
HAISTON QUEIROZ ALVES
SÓCIO
CPF 934.916.381-00
CNPJ sob nº 24.802.687/0001-47

Fechar