

■ Visualização de Recursos, Contrarrazões e Decisões

RECURSO :

Ao
GOVERNO DO ESTADO DE RONDÔNIA
Superintendência Estadual de Compras e Licitações
Aos cuidados da Ilustríssima
Senhora IZAURA TAUFMANN FERREIRA - Pregoeira

REF.:
PREGÃO ELETRÔNICO Nº 702/2023/SUPEL
Processo nº 0033.023409/2023-11.

PORTO TECNOLOGIA COMÉRCIO E SERVIÇOS LTDA - EPP, pessoa jurídica de direito privado, portadora do CNPJ nº. 05.587.568/0001-74, com sede a Rua Quintino Bocaiúva, 1508, Bairro Olaria, Porto Velho/RO, vem por meio de seu representante legal, com poderes já inclusos no processo, e em razão de desclassificação dos itens 3 e 9 do edital, apresentar Recurso:

RAZÕES DE RECURSO

Consubstanciada nas razões de fato e direito que passa a expor.

I – DOS FATOS

A Recorrente apresentou e anexou a proposta de preços com a Marca LENOVO, Modelo P360 nos autos, para os itens 3 e 9.
Ocorre que por erro de digitação, inseriu o modelo i7 e não o i9 para o qual apresentava folder, inclusive.

Em razão disso a Gerencia de Tecnologia de Informação da SEJUS/RO fez diligência junto ao nosso setor pedindo esclarecimentos ao que respondemos:

“A/C: Gerência de Tecnologia da Informação - Sejus.

Em resposta ao referido e-mail, segue em anexo o PDF do Workstation ofertado da Marca LENOVO e Modelo Torre ThinkStation P360.

AFIRMAMOS QUE SERÃO ENTREGUES COM ESTES ITENS QUE ESTÃO CONTIDOS NO PDF/FOLDER:

Com Processador Intel® Core™ i9-12900K de 12ª geração.

Com Memória 64GB 2x32 DDR5-4400 UDIMM não ECC.

Com Placa de Vídeo NVIDIA T1000 8GB.

Com Fonte 750W.

Com 01 SSD NVME 1 TB / Velocidade de Leitura 3500 x 2200 Gravação.

Constam no link da LENOVO:

https://psref.lenovo.com/Product/ThinkStation/ThinkStation_P360_Tower”

Após a análise do equipamento ofertado, a equipe emitiu parecer nos seguintes termos:

“Após análise das propostas, verificamos que a empresa PORTO TECNOLOGIA inscrita sob o CNPJ: 05.587.568/0001-74 ofertou em proposta consonante ao ID (0056512663) equipamento inferior que não atende as especificações do TR, no entanto, em diligência via e-mail conforme ID (0056681594), a empresa especificou equipamento superior aos requisitos do Termo de Referência.

Dessa forma, ressaltamos que a proposta referente aos itens 3 e 9 não está apta, no entanto, havendo possibilidade de atualização da proposta, o equipamento informado no e-mail atende plenamente a todas as especificações.

Ainda, quanto ao item 8 - Monitor AOC - o mesmo atende as especificações do TR.

Desta forma, encaminhamos os autos para continuidade do certame licitatório.”

Inobstante a manifestação do setor de tecnologia, a pregoeira achou por bem desclassificar a proposta, decidindo:

“DESCLASSIFICAR a proposta de preços da empresa PORTO TECNOLOGIA para os itens 03 e 09, uma vez que o mesmo não atende as especificações constantes do edital e seus anexos”.

Inconformada com a decisão a Recorrente apresentou, tempestivamente, sua intenção de recurso.

II – DO DIREITO

A Administração Pública, no curso do processo de licitação, não pode se afastar das regras por ela mesma estabelecidas no instrumento convocatório, para garantir segurança e estabilidade às relações jurídicas, bem como para se assegurar o tratamento isonômico entre os licitantes, é necessário observar estritamente as disposições constantes do edital ou instrumento congêneres.

Não só o edital instrui o procedimento, mas todas as manifestações, instruções, pareceres, vinculam o administrador público.

A participação do certame licitatório é garantida em face das regras pré-estabelecidas no edital e na lei, tais regras são PREVIAMENTE postas, apresentadas a todos os licitantes, que tomam conhecimento prévio dos critérios objetivos do julgamento.

Se no curso no processo licitatório, a administração pública, passa a adotar parâmetros diferentes daqueles pré-estabelecidas na lei e no edital, favorecendo uns em detrimento de outros, a isonomia entre os licitantes se quebra.

O princípio da igualdade entre os licitantes deve fazer a Administração Pública conduzir a licitação de maneira impessoal, sem prejudicar ou privilegiar nenhum licitante. Desde que preencham os requisitos exigidos no edital, todos os que tiverem interesse em participar devem ser tratados com isonomia.

Todos os dispositivos da lei de licitações ou regulamentação de um específico processo licitatório devem ser interpretados à luz do princípio da isonomia, por consequência, aceitar o produto ofertado pelo Recorrido, em desacordo com o edital viola esse princípio.

Assim é obrigação da administração pública não somente buscar a proposta mais vantajosa, mas também demonstrar que concedeu a todos os concorrentes aptos a mesma oportunidade com escopo naquilo que ela mesma já estabeleceu como adequado.

Este princípio, extraordinariamente importante na prática administrativa.

A importância da licitação para a Administração Pública e, por conseguinte, para o Direito Administrativo, manifesta-se no art. 37, XXI, da Constituição da República:

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”.

A vinculação se traduz em uma importante garantia para a sociedade: a de que não haverá favorecimentos ou direcionamentos nas aquisições feitas pela Administração Pública. Esclarece-se também que esse princípio está ligado ao princípio da legalidade, previsto no caput do art. 37 da Constituição Federal, bem como na Lei Federal de Processo Administrativo.

O princípio da legalidade irradia seus efeitos em todos os atos da Administração, de modo que não existe interesse público à margem da lei e coloca o princípio da VINCULAÇÃO AO EDITAL como a sua expressão.

Segundo Lucas Rocha Furtado, Procurador-Geral do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas da União, o instrumento convocatório:

é a lei do caso, aquela que irá regular a atuação tanto da administração pública quanto dos licitantes. Esse princípio é mencionado no art. 3º da Lei de Licitações, e enfatizado pelo art. 41 da mesma lei que dispõe que “a Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada”. (Curso de Direito Administrativo, 2007, p.416).

O TRF1 também já decidiu que a Administração deve ser fiel ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório (AC 199934000002288):

“Pelo princípio da vinculação ao instrumento convocatório, a Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada” (Lei nº 8.666/93, art. 3º, 41 e 43, I). O edital é a lei da licitação. A despeito do procedimento ter suas regras traçadas pela própria Administração, não pode estar se furtar ao seu cumprimento, estando legalmente vinculada à plena observância do regramento”.(grifo nosso).

A Administração Pública, no curso do processo de licitação, não pode se afastar das regras por ela mesma estabelecidas no instrumento convocatório, para garantir segurança e estabilidade às relações jurídicas, bem como para se assegurar o tratamento isonômico entre os licitantes, é necessário observar estritamente as disposições constantes do edital ou instrumento congênere.

Não só o edital instrui o procedimento, mas todas as manifestações, instruções, pareceres, vinculam o administrador público.

A participação do certame licitatório é garantida em face das regras pré-estabelecidas no edital e na lei, tais regras são PREVIAMENTE postas, apresentadas a todos os licitantes, que tomam conhecimento prévio dos critérios objetivos do julgamento.

Se no curso no processo licitatório, a administração pública, passa a adotar parâmetros diferentes daqueles pré-estabelecidas na lei e no edital, favorecendo uns em detrimento de outros, a isonomia entre os licitantes se quebra.

Dessa forma, devemos nos ater ao edital.

8.7.2. A proposta deverá constar a especificação técnica, marca, preço unitário e preço total, para cada item, expressos em moeda corrente nacional, em algarismo, nele incluídas todas as despesas com imposto, taxa, seguro, frete e embalagem, depreciação, emolumentos e quaisquer outros custos que, direta ou indiretamente venha a ocorrer e deverão vir acompanhadas dos catálogos dos itens.

9.1.1. O(a) Pregoeiro(a) poderá suspender a sessão para visualizar e analisar, preliminarmente, a proposta ofertada que se encontra inserida no campo "DESCRIÇÃO DETALHADA DO OBJETO" do sistema, confrontando suas características com as exigências do Edital e seus anexos (podendo, ainda, ser analisado pelo órgão requerente), DESCLASSIFICANDO, motivadamente, aquelas que não estejam em conformidade, que forem omissas ou apresentarem irregularidades insanáveis.

Pois bem, não há exigência de apresentação de MODELO, mas tão somente MARCA e é a DESCRIÇÃO DETALHADA DO OBJETO que deve ser confrontada com as do edital.

Em análise a proposta técnica, o setor competente analisou que o modelo, posteriormente especificado e apresentado é SUPERIOR ao requerido no edital:

Após análise das propostas, verificamos que a empresa PORTO TECNOLOGIA inscrita sob o CNPJ: 05.587.568/0001-74 ofertou em proposta consonante ao ID (0056512663) equipamento inferior que não atende as especificações do TR, no entanto, em diligência via e-mail conforme ID (0056681594), a empresa especificou equipamento superior aos requisitos do Termo de Referência. Dessa forma, ressaltamos que a proposta referente aos itens 3 e 9 não está apta, no entanto, havendo possibilidade de atualização da proposta, o equipamento informado no e-mail atende plenamente a todas as especificações. Ainda, quanto ao item 8 - Monitor AOC - o mesmo atende as especificações do TR.

Ora, se o edital não exige a apresentação de modelo e instado a se manifestar apresenta o modelo superior, não há que se falar que o que se apresenta não é compatível com o edital, até porque a desclassificação só pode se fundar em vício insanável, o que não foi o caso.

Inclusive erros numéricos podem ser corrigidos no edital, assim a proposta apresentada condiz com o descrito no TR e se refere a modelo compatível (inclusive superior) ao requerido pelo edital.

O artigo 64 da Nova Lei de Licitações estabelece:

"Art. 64. Após a entrega dos documentos para habilitação, não será permitida a substituição ou a apresentação de novos documentos, salvo em sede de diligência, para:

I - complementação de informações acerca dos documentos já apresentados pelos licitantes e desde que necessária para apurar fatos existentes à época da abertura do certame;

II - atualização de documentos cuja validade tenha expirado após a data de recebimento das propostas.

§ 1º Na análise dos documentos de habilitação, a comissão de licitação poderá sanar erros ou falhas que não alterem a substância dos documentos e sua validade jurídica, mediante despacho fundamentado registrado e acessível a todos, atribuindo-lhes eficácia para fins de habilitação e classificação."

A lei 8.666 de 1993 em seu artigo 43, § 3º admite o mesmo procedimento.

Dessa forma, se reitera que a descrição do OBJETO da licitação, se refere ao modelo I9 do folder anexado, que, conforme elucidado pela equipe técnica da SEJUS, preenche todos os requisitos do edital e lhe é superior.

Como se sabe, no que concerne aos processos licitatórios, as decisões tem prevalecido em favor da teoria do formalismo moderado, como forma de atingir a execução dos princípios da competitividade, economicidade e eficiência.

Da lição da Consultoria JML destacamos:

"A tese do formalismo moderado tem por objetivo evitar o afastamento de licitantes da disputa em razão de defeitos sanáveis identificados na documentação de habilitação (a exemplo de certidões vencidas, mas disponíveis eletronicamente ou mesmo ausência de documento cuja informação consta em outro apresentado) ou nas propostas (a exemplo de meros erros de cálculo), já que a licitação não é um fim em si mesmo, mas apenas um instrumento para a consecução de determinados fins, dentre eles a seleção da proposta mais vantajosa à Administração Pública. Com efeito, falhas que não afetem de modo substancial a avaliação da habilitação dos particulares ou o conteúdo de suas propostas e que possam ser supridas com os dados nelas constantes ou através de diligências, sem configurar a inovação de seus termos, não devem ensejar a inabilitação ou desclassificação dos licitantes, posto que tais medidas não violam a isonomia que deve revestir o certame, não prejudicam o direito público envolvido na contratação nem os direitos de terceiros, privilegiando, na verdade, a competitividade da licitação e a obtenção de proposta mais vantajosa, em benefício do ente licitante.

Nesse sentido, aponta Adilson Abreu Dallari:

"(...) existem várias manifestações doutrinárias e já existe jurisprudência no sentido de que, na fase de habilitação, não deve haver rigidez excessiva; deve-se procurar a finalidade da fase de habilitação, deve-se verificar se o proponente tem concretamente idoneidade. Se houver um defeito mínimo, irrelevante para essa comprovação, isto não pode ser colocado como excludente do licitante. Deve haver uma certa elasticidade em função do objetivo, da razão de ser da fase de habilitação; interessa, consulta ao interesse público, que haja o maior número possível de participantes." [3]

Da mesma forma e de longa data, segue a jurisprudência dos tribunais pátrios e do Tribunal de Contas da União:

"4. É indevida a desclassificação de licitantes em razão da ausência de informações na proposta que possam ser supridas pela diligência prevista no art. 43, § 3º, da Lei de Licitações." [4]

"3. 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." [5]

"2. É irregular a inabilitação de licitante em razão de ausência de informação exigida pelo edital, quando a documentação entregue contiver de maneira implícita o elemento supostamente faltante e a Administração não realizar a diligência prevista no art. 43, § 3º, da Lei 8.666/93, por representar formalismo exagerado, com prejuízo à competitividade do certame." [6]

"[RELATÓRIO]

De fato, a administração não poderia prescindir do menor preço, apresentado pela empresa vencedora, por mera questão formal, considerando que a exigência editalícia foi cumprida, embora que de forma oblíqua, sem prejuízo à competitividade do certame. Sendo assim, aplica-se o princípio do formalismo moderado, que prescreve a adoção de formas simples e suficientes para propiciar adequado grau de certeza, segurança e respeito aos direitos dos administrados, promovendo, assim, a prevalência do conteúdo sobre o formalismo extremo, respeitadas ainda as formalidades essenciais à garantia dos direitos dos administrados, tudo de acordo com o art. 2º, § único, incisos VIII e IX, da Lei nº 9.784/1999." [7]

"MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. PROPOSTA TÉCNICA. INABILITAÇÃO. ARGÜIÇÃO DE FALTA DE ASSINATURA NO LOCAL PREDETERMINADO. ATO ILEGAL. EXCESSO DE FORMALISMO. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE.

1. A interpretação dos termos do Edital não pode conduzir a atos que acabem por malferir a própria finalidade do procedimento licitatório, restringindo o número de concorrentes e prejudicando a escolha da melhor proposta.

2. O ato coator foi desproporcional e desarrazoado, mormente tendo em conta que não houve falta de assinatura, pura e simples, mas assinaturas e rubricas fora do local preestabelecido, o que não é suficiente para invalidar a proposta, evidenciando claro excesso de formalismo. Precedentes.

3. Segurança concedida" [8].

"EMENTA: LICITAÇÃO: IRREGULARIDADE FORMAL NA PROPOSTA VENCEDORA QUE, POR SUA IRRELEVÂNCIA, NÃO GERA NULIDADE.[...] Distante de qualquer juízo discricionário, pertencente à fase anterior a qual é possível a liberdade de escolha do objeto, especificação, condições de pagamento, entre outros pertinentes ao momento preparatório e inicial da licitação, procede-se agora o exame objetivo, vinculando-se a Comissão Julgadora a que foi traçado no edital, passa-se à adjudicação e à celebração do contrato entre a Administração e o administrado (concorrente bem-sucedido). (...) Assim, o agente da Administração, ao dar efeito aos critérios estabelecidos na fase da licitação, deve propiciar, com praticidade, a resolução de problemas de cunho condizente com sua competência, sem "engessar" o procedimento, de modo a que o licitante não fique vulnerável à exclusão por qualquer tipo de desconexão com a regra estabelecida, ainda que de caráter formal, salvo quando de todo justificável. (...) Vale também ressaltar a prevalência do bom senso do condutor da licitação e da Comissão especialmente designada para tal fim, que deverão também se basear no princípio da competitividade, relevando formalismos que se sobreponham à finalidade do certame, sem, contudo, deixarem de considerar a legalidade e a impessoalidade dos atos praticados" [9].

Assim, e em razão dos documentos constantes do processo, é que se reconhecer que a proposta preenche as condições do edital satisfatoriamente e representa uma economia de R\$ 44.025,74 em relação ao valor estimado para os itens 03 e 09.

III – DO REQUERIMENTO

Em razão do exposto vem requerer o recebimento das razões e seu acolhimento para que a Sra. Pregoeira, usando da possibilidade de reforma de sua decisão, o faça, classificando a Recorrente. Caso não efetuado o juízo de retratação, seja o Recurso encaminhado à autoridade superior, a quem se requer o provimento para reformar a decisão da Sra. Pregoeira e HABILITAR a Recorrente para os itens 3 e 9 do edital.

Nestes Termos,
Pede Deferimento.

Delvane Gomes Costa - Proprietário.

Voltar