

■ Visualização de Recursos, Contrarrazões e Decisões

RECURSO :

CARÍSSIMO SENHOR PREGOEIRO DA SUPERINTENDÊNCIA DE SEGUROS PRIVADOS - SUSEP

PREGÃO: 06/2022;
MODALIDADE: MENOR PREÇO;
ASSUNTO: RECURSO;

SOLUTI – SOLUÇÕES EM NEGÓCIOS INTELIGENTES S/A, pessoa jurídica de direito privado, devidamente inscrita no Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica Nº 09.461.647.0001-95, com sede na Avenida 136, Nº 797, qd. 797, It. 36-E, sala 1901 à 1905, bloco B, Condomínio New York Square, setor Sul, CEP 74.093-250, por intermédio de sua representante legal . PAULIANE DE SOUSA QUEIROZ, brasileira, casada, portadora da Carteira de Identidade nº 5579145 - 2º Via-SSP-GO e do CPF nº 038.200.201-60, com endereço na cidade de Goiânia – Goiás, veem respeitosamente a presença de Vossa Senhoria, apresentar as razões das quais levaram à interposição do

RECURSO

aos atos praticados no Pregão Eletrônico Nº 06-2022, com fulcro no que prevê o artigo 38, VIII (Art. 38. O procedimento da licitação será iniciado com a abertura de processo administrativo, devidamente autuado, protocolado e numerado, contendo a autorização respectiva, a indicação sucinta de seu objeto e do recurso próprio para a despesa, e ao qual serão juntados oportunamente: (...) VIII - recursos eventualmente apresentados pelos licitantes e respectivas manifestações e decisões;), e, 109 (Art. 109. Dos atos da Administração decorrentes da aplicação desta Lei cabem: I - recurso, no prazo de 5 (cinco) dias úteis a contar da intimação do ato ou da lavratura da ata, nos casos de: a) habilitação ou inabilitação do licitante;) todos da Lei Nº 8.666-93, bem como com artigo 4º, inciso XVIII (Art. 3º. A fase preparatória do pregão observará o seguinte: 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 contra-razões em igual número de dias, que começarão a correr do término do prazo do recorrente, sendo-lhes assegurada vista imediata dos autos;), da Lei 10.520-02, em face a habilitação da empresa CERTISIGN CERTIFICADORA DIGITAL S/A, já devidamente qualificada nos autos, pelos fatos e fundamentos a seguir expostos.

Nestes termos,
pede-se deferimento.
Goiânia, 29 de setembro de 2022.
Atenciosamente,

PAULIANE DE SOUSA QUEIROZ
Procuradora

Colenda Comissão de Licitações,
Nobres Julgadores,

I. DO BREVE RELATO DOS FATOS

Aos 22 (vinte e dois) dias do mês de setembro do ano corrente ocorrera a abertura do certame licitatório, via Pregão Eletrônico Nº 06-2022, visando a aquisição de certificados digitais, sob o regime de menor preço.

Desta maneira, ao normal andamento do feito, fora sagrado como vencedora a empresa CERTISING CERTIFICADORA DIGITAL S/A, para o grupo 001 – Registro de Preços para contratação de Autoridade Certificadora (ou Autoridade de Registro vinculada a uma Autoridade Certificadora) para o serviço de emissão de Certificados Digitais para Pessoa Física padrão ICP-Brasil e SSL raiz Internacional, conforme condições, quantidades e exigências estabelecidas no Edital e em seus anexos -, da qual não apresentara todos os documentos habilitatórios necessários, especialmente os contidos no item 9.11.1.1 do Edital e, 16.3.3.2 do Termo de Referência (comprovação de experiência mínima de 18 meses) do edital, o que afronta diretamente ao que dispõe o item 5.1., do instrumento editalício, vejamos:

5.1 Os licitantes encaminharão, exclusivamente por meio do sistema, concomitantemente com os documentos de habilitação exigidos no edital, proposta com a descrição do objeto ofertado e o preço, até a data e o horário estabelecidos para abertura da sessão pública, quando, então, encerrar-se-á automaticamente a etapa de envio dessa documentação.

Ocorre que, a norma vigente veda por expresse a admissão de atos dos quais desencontram-se com as previstas em instrumento convocatório, além de vedar por expresse o tratamento não diferenciado em inobservância ao instrumento editalício entre as partes, por desrespeito ao princípio da isonomia, pois aqui estaria em sobpeso a balança de Justiça em relação aos concorrentes que atenderam os preceitos ali previstos, confirmamos:

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, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos:

Art. 41. A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada.

Art. 55. São cláusulas necessárias em todo contrato as que estabeleçam:

XI – a vinculação ao edital de licitação ou ao termo que a dispensou ou a inexigiu, ao convite e à proposta do licitante vencedor. ”

Em outras palavras, “Como princípio específico da licitação, tem-se a vinculação ao instrumento convocatório. O instrumento, em regra, é o edital que deve definir tudo que é importante para o certame, não podendo o Administrador exigir nem mais nem menos do que está previsto nele. Por essa razão, é que a doutrina diz que o edital é lei interna da licitação, ficando a ele estritamente vinculada, conforme previsto no art. 41 da lei. ”

Neste jaez, há que se constar que o próprio instrumento convocatório estabeleceu obrigação de anexo anterior ao início da sessão quanto aos documentos de licitação, bem como, o artigo 43, § 3º, da Lei nº 8.666/1993 e o artigo 64 da Lei nº 14.133/2021, vedam a inclusão de documentos posteriores ao feito, que deveriam constar-se inicialmente no certame, é o que se estabelece.

Corroborando com a tese de que a documentação da empresa não atendia plenamente o requisito do 16.3.3.2 do Termo de Referência, o Sr. Pregoeiro solicitou uma diligência, via chat, para apresentação de documentação complementar nos seguintes termos:

Pregoeiro 22/09/2022 16:07:13 Para CERTISIGN CERTIFICADORA DIGITAL S.A - Sr. licitante, diante da análise técnica efetuada pela área demandante, solicito o envio dos contratos referente aos Atestados de Capacidade Técnica apresentados em atendimento ao Termo de Referência no item 16.3.3.4 - Somente serão aceitos atestados expedidos após a conclusão do contrato ou se decorrido, pelo menos, um ano do início de sua execução, Pregoeiro 22/09/2022 16:07:18 Para CERTISIGN CERTIFICADORA DIGITAL S.A - exceto se firmado para ser executado em prazo inferior, conforme item 10.8 do Anexo VII-A da IN SEGES/MP n. 5, de 2017, para comprovação da exigência de comprovação da experiência mínima de 18 (dezoito) meses efetuada no inciso I do item 16.3.3.2 do mesmo instrumento.

(...)

Pregoeiro 23/09/2022 15:09:20 Será concedido o prazo final para a apresentação dos documentos complementares solicitados, incluindo outros atestados de capacidade técnica, caso a arrematante possua e desde que a data de expedição dos mesmos seja anterior a data do certame, segunda-feira dia 26/09/2022 às 13 horas, sob pena de desclassificação.

No entanto, ao prazo final concedido para a anexar os documentos complementares solicitados, friza-se: envio dos contratos referente aos Atestados de Capacidade Técnica apresentados na fase de oferecimento de proposta; e, se lhe aprobevesse com possibilidade de incluir outros Atestados, a empresa enviou documentos, e, para nossa surpresa, tratava-se de um novo Atestado de Capacidade Técnica, não integrante da documentação prévia à fase de lances, munido de respectivo contrato, sem contudo, apresentar os contratos referentes aos atestados de outrora. Fato que, de forma cristalina, desatende ao pedido, já que, a possibilidade de novos atestados não seria uma alternativa à primeira exigência qual, entendemos, principal - envio dos contratos referente aos atestados já apresentados -, e sim uma condicionante a mais, para somar à primeira solicitação. Além disso, infringe normas legais e entendimento sedimentado pelo TCU, que adiante será pormenorizado.

Todavia, e, por puro amor ao debate ainda que por aplicabilidade do reconhecido pelo r. Tribunal de Contas da União – TCU no acórdão usado como amparo, não terá esta premissa alcance a documento ausente, comprobatório de condição que deveria ter sido atendida pelo licitante quando apresentou sua proposta, que não foi juntado com os demais comprovantes de habilitação e da proposta, por equívoco ou falha, a empresa contou com a possibilidade de atender ao referido através de diligência, que concedeu prazo sabidamente hábil para tanto, e não obstante a isso, a empresa optou por trazer documento diverso ignorando a tratativa inicial que lhe fora imputada.

II. DO FUNDAMENTO JURÍDICO

II.1. DAS PRELIMINARES

A. CABIMENTO

Tamanha é a importância do direito de defesa, aos atos contra si praticados, que o mesmo encontra escopo constitucional, especificamente, no artigo 5º, inciso LVI, da CRFB/88, pelo qual assegura as partes em processo administrativo e/ou judicial à observância dos princípios do contraditório e da ampla defesa (LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes;).

Seguindo esse mesmo pensamento o r. doutrinador Agustin A. GORDILLO (A. GORDILLO, Agustín. La garantía de defensa como principio de eficacia en el procedimiento administrativo. Revista de Direito Público, São Paulo, v. 10, p. 16, out./dez. 1969.), apregoa que: “O princípio da oitiva do interessado antes da decisão de algo que o afete não é apenas princípio de justiça: é também um princípio de eficácia; porque indubitavelmente assegura um melhor conhecimento dos fatos e, portanto, ajuda a uma melhor administração, ademais a uma decisão mais justa”.

Outrossim, o artigo 109, §1º, inciso I da Lei Nº 8.666/93, que os recursos aos atos habilitatórios deverão ser apresentados no prazo de 05 (cinco) dias úteis, após a habilitação e contemplação, todos os assentos ocorridos no

certame, vejamos:

Art. 109. Dos atos da Administração decorrentes da aplicação desta Lei cabem:

I - recurso, no prazo de 5 (cinco) dias úteis a contar da intimação do ato ou da lavratura da ata, nos casos de:

a) habilitação ou inabilitação do licitante;

Neste mesmo jaez lecionado, o item 11.2.3 do Edital, assenta que "11.2.3. Uma vez admitido o recurso, o recorrente terá, a partir de então, o prazo de três dias para apresentar as razões, pelo sistema eletrônico, ficando os demais licitantes, desde logo, intimados para, querendo, apresentarem contrarrazões também pelo sistema eletrônico, em outros três dias, que começarão a contar do término do prazo do recorrente, sendo-lhes assegurada vista imediata dos elementos indispensáveis à defesa de seus interesses."

Por conseguinte, uma vez tendo sido apresentada intenção de recurso ao ato adjudicatório em que reconhece o atendimento ao feito sem encontro aos termos do edital, bem como estando observado o lapso temporal estabelecido para esta propositura, cabível é a demanda que aqui se argui.

II.2. DAS NORMAS DE PRECEITO ESPECÍFICO

Sobre o tema habilitação inadequada do licitante, e, desvinculação ao instrumento convocatório, o primeiro ponto que guarda necessidade de assento, recai-se ao fato de que a própria lei veda expressamente a inclusão de novo documento ausente comprobatório de condição pelo licitante, à inteligência do que expõe o artigo 64 da Lei Nº 14.133/2021, e, artigo 43, § 3º da Lei Nº 8.666/1993, vejamos:

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;

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.

Indo de encontro ao acima versado, e com uso do devido respeito ao reiteradamente julgado pelo c. Tribunal de Contas da União, à exceção do que dispõe as normas citadas alhures, poderá o licitante sanar diligência realizada em licitação, voltada a inclusão de novo documento no feito, desde que a condição comprobatória tenha sido por ele atendida quando da apresentação de sua proposta, certifiquemos o lecionado pelo órgão:

Acórdão 1211/2021 Plenário (Representação, Relator Ministro Walton Alencar Rodrigues) Licitação. Habilitação de licitante. Documentação. Documento novo. Vedação. Definição. A vedação à inclusão de novo documento, prevista no art. 43, § 3º, da Lei 8.666/1993 e no art. 64 da Lei 14.133/2021 (nova Lei de Licitações), não alcança documento ausente, comprobatório de condição atendida pelo licitante quando apresentou sua proposta, que não foi juntado com os demais comprovantes de habilitação e da proposta, por equívoco ou falha, o qual deverá ser solicitado e avaliado pelo pregoeiro.

Isto é, para que se tenha aplicabilidade o fato excepcional avençado deveria o licitante ter atendido a condição comprobatória, encontrando-se pendente tão somente do envio de documentos que não foram afixados ao sistema e/ou no feito, por erro/equívoco de sua parte, o que ao volver os olhos para o caso concreto inexistiu.

Em recente Acórdão nº 2443/21, julgado em 06/10/21, decidiu o Plenário do TCU reforçar o entendimento jurídico consubstanciado no Acórdão 1211/21, cujo teor consolidou diretrizes para o tema das diligências em sede de licitações públicas.

Lembramos que a legislação permite a solicitação e juntada de novos documentos após abertura da sessão pública do certame, apenas em sede de diligências, e desde que estes sirvam para esclarecer dúvidas, imprecisões ou insuficiência de informações pertinentes a documentos já apresentados pelo licitante. Isso porque, segundo Celso Antônio Bandeira de Mello, Afinal, a finalidade das diligências:

"reside em dissipar dúvida razoável suscitada pela informação ou documento anteriores, no que estão, pois, embutidas as seguintes ideias: a) o documento ou informação já devem constar do processo, se demandados pelo edital; b) o teor do documento ou informação é propiciatório de mais de uma inteligência - e não, pois apenas de uma inteligência". [1]

Nessa senda, com arrimo no art. 43, § 3º, da Lei 8.666/93, compre reforçar que diligência é o ato da Administração destinado a esclarecer ou complementar a instrução do processo, em busca de explicações e integrações que achar conveniente. Se os documentos ou informações apresentadas pelo participante trouxerem alguma obscuridade ou levantarem dúvidas relevantes a respeito de seu conteúdo, será obrigatória a verificação devidamente documentada e juntada ao processo licitatório. O limite às diligências está caracterizado na determinação legal que proibiu a inclusão de documentos que deveriam constar originalmente na proposta.

Resta claro, conforme entendimento legal, jurisprudencial e doutrinário trazido alhures, que a licitante provisoriamente declarada vencedora desatendeu a norma quando, em tendo oportunidade e tempo hábil de confirmar a autenticidade/veracidade dos seus atestados anexados no prazo de apresentação da proposta, por meio de diligência solicitada pelo nobre pregoeiro; a qual reforça-se que ainda concedeu, de maneira razoável, dilação de prazo para a mesma; e não obstante a isso, valeu-se desse tempo para anexar ao processo um novo atestado, estranho ao momento que precedeu a fase de laces, para então, comprovar a sua autenticidade por meio da apresentação de contrato correspondente.

Desta feita, ainda paira sobre o processo dúvida acerca da veracidade dos documentos inicialmente encaminhados,

uma vez que, não obstante a oportunidade concedida de complementa-los através de documentos correlatos, a recorrida encaminhou novo documento, diverso ao processo, restando, desta forma, a imprecisão quanto a validade jurídica de seus atestados precedentes pela inobservância de sua confirmação. Em decorrência disso, e ancorados por todo o exposto, entendemos que o novo atestado apresentado não possui respaldo para ser aceito em momento posterior ao que deveria ter sido apresentado e, como por sua liberalidade, a empresa optou por não comprovar autenticidade pedida para seus documentos, esta merece ser inabilitada do certame.

Corroborando o acima versado, a própria Advocacia Geral da União é firme em destacar que: "Os documentos complementares a serem requisitados e apresentados não poderão ser os já exigidos para fins de habilitação no instrumento convocatório. Em outras palavras, não se trata de uma segunda oportunidade para envio de documentos de habilitação. A diligência em questão permite, apenas, a solicitação de documentos outros para confirmação dos já apresentados, sendo exemplo a requisição de cópia de contrato de prestação de serviços que tenha embasado a emissão de atestado de capacidade técnica já apresentado."

Nesta senda, clama-se pela observância da Justiça em relação aos demais licitantes, que participam do feito, de modo a que se possa desclassificar a então ganhadora da licitação, por não atendimento ao edital e a legislação vigente, além do eminente desencontro ao que leciona os tribunais espalhados pelos país.

III- DOS PEDIDOS

Ante ao exposto, inerentes aos princípios da conveniência e da oportunidade, e em clamor ao princípio da autotutela, pleiteia-se para que Vossa Senhoria se digne de:

- a. Receber e acolher o presente recurso de forma a desconsiderar por completo a habilitação do licitante vencedora CERTISIGN CERTIFICADORA DIGITAL S/A;
- b. Chamar o próximo colocado no feito, a então Recorrente, para que possa ter a oportunidade de habilitar-se ao feito;
- c. Notificar a parte contrária para que querendo possa apresentar a oportuna peça de defesa.

Nestes termos,
pede-se deferimento.
Goiânia, 29 de setembro de 2022.
Atenciosamente,

PAULIANE DE SOUSA QUEIROZ
Procuradora

Fechar