



TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DE MATO GROSSO DO SUL
Rua Desembargador Leão Neto do Carmo, 23 - Bairro Parque dos Poderes - CEP 79037-100 - Campo Grande - MS -
<http://www.tre-ms.jus.br>

PROCESSO : 0009305-61.2019.6.12.8000

INTERESSADO : SEÇÃO DE BIBLIOTECA E ARQUIVO

ASSUNTO : Decisão de Recurso

Decisão nº 19 / 2020 - TRE/PREGOEIRO

Trata-se de procedimento licitatório, na modalidade pregão, em sua forma eletrônica, que tem por objeto o registro de preços para eventual e futura contratação de empresa especializada para prestação de serviço de digitalização do acervo do Arquivo Central, com certificação digital em formato TIFF de múltiplas páginas e duplicados com certificação digital e OCR em formato PDF-A e inserção dos arquivos no Sistema ABCD do Tribunal Regional Eleitoral de Mato Grosso do Sul, **obedecendo às recomendações mais recentes expedidas pelo Decreto 10.278, de 18 de março de 2020 e pelo CONARQ.**

DA SESSÃO PÚBLICA

A sessão pública relativa ao Pregão 49/2020, conduzida pela Pregoeira signatária, teve início em 30/10/2020 e foi operacionalizada no sítio do Portal de Compras do Governo Federal (Comprasnet). Durante a sessão, foram analisadas as propostas, seguindo a ordem de classificação.

Salienta-se que dez empresas participaram do certame, sendo que a primeira foi inabilitada por não ter anexado ao sistema, juntamente com a proposta eletrônica, o atestado de capacidade técnica exigido no Capítulo 10 do Edital.

Tendo realizado a inabilitação, houve retorno a fase de julgamento das propostas, para análise da próxima classificada, e, após os procedimentos de análise, a proposta da empresa Consultoc Consultoria e Serviços Ltda.. foi aceita e habilitada, abrindo-se, assim, o prazo para manifestação de intenção de recuso.

Houve interposição de intenção de recurso pela empresa Triagem Organização Ltda., nos seguintes termos:

“Prezada Pregoeira, considerando que a não postagem do atestado de capacidade técnica tenha sido um lapso, sugere-se aplicar os dispositivos 6.4 e 6.5 do edital, os quais denotam a possibilidade de sanar erros e falhas que não alterem a substância das propostas, fato esse ocorrido, uma vez que a empresa detém o referido atestado de capacidade técnica. Fundamentados nas alíneas citadas acima, apresentamos nossa intenção de recurso”.

A mencionada intenção de recurso foi aceita por esta Pregoeira, na medida em que estavam presentes todos os pressupostos recursais.

Vale esclarecer que a Recorrente havia sido classificada em primeiro lugar após a fase de lances.

Desta forma, foram abertos os prazos para apresentação das razões/contrarrazões/decisão:

Data limite para registro de recurso: 05/11/2020.

Data limite para registro de contrarrazão: 10/11/2020.

Data limite para registro de decisão: 17/11/2020.

DAS RAZÕES DO RECURSO

Primeiramente, cabe registrar que a empresa Triagem Organização Ltda. - ME encaminhou seus argumentos tempestivamente e por meio adequado. A empresa anexou as razões de recurso no sistema Comprasnet (0865070).

Em suas razões, a empresa, resumidamente, alega que:

[...] em fase de um lapso em anexar o atestado de capacidade técnica, conforme estipulado em edital, o que deve ser revisto, considerando os fundamentos que seguem:

No edital a que se faz referência esse recurso, em suas alíneas 6.4 e 6.5 lê-se:

6.4 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.

6.5 O Pregoeiro poderá, no curso da sessão pública do Pregão Eletrônico, solicitar informações às licitantes, acerca de suas propostas/documentações, utilizando a ferramenta de conversação disponível no sistema.

Tomando por base ambas as alíneas, entende-se, para os fins do certame, que o pregoeiro poderia ter solicitado a apresentação do atestado de capacidade técnica à TRIAGEM ORGANIZAÇÃO LTDA, o que não foi feito, e, por isso, evidencia-se exacerbado rigor da Comissão de Licitação, quando da inabilitação da empresa TRIAGEM ORGANIZAÇÃO, pelo lapso na postagem do documento já referido neste recurso.

Da Supremacia do Interesse Público

A finalidade da licitação, é a de viabilizar a escolha da proposta mais vantajosa, o que deve ser ponderado em contraponto ao rigorismo exacerbado e preciosismos no julgamento.

Ausência do Documento

No presente caso, por mera falha na postagem do documento em questão, o atestado de capacidade técnica, que tinha como finalidade evidenciar a expertise e competência da TRIAGEM ORGANIZAÇÃO LTDA ME na execução dos serviços objeto do edital em tese, evocando as alíneas 6.4 e 6.5, entende-se que poderia ser dado à empresa prazo para a apresentação do referido, uma vez que a TRIAGEM ORGANIZAÇÃO LTDA, com 16 anos, 11 meses e 19 dias prestando serviço ao mercado brasileiro, tendo em seu objeto social, especificamente, serviços

estruturados a partir da área da Ciência da Informação, a qual se divide em Arquivologia, Biblioteconomia, Museologias e Tecnologias Aplicadas, nunca ter sido punida em nenhum de seus contratos, públicos e ou privados, fatos que manifestam sua total capacidade técnica na execução do objeto explícito no edital.

Considera-se, que não se pode permitir por excesso de formalidade que uma empresa mais qualificada ao cumprimento do objeto, com o valor menor, seja desclassificada por mera irregularidade formal, sendo que a mesma pode apresentar o documento desencadeador de sua inabilitação a qualquer momento, pois o possui.

A inabilitação da TRIAGEM ORGANIZAÇÃO LTDA ME por mera formalidade, afronta a SUPREMACIA DO INTERESSE PÚBLICO, não levando em consideração, inclusive, que a empresa é uma microempresa, conforme preconizado na Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006.

Da Desproporcionalidade da Pena

Assim sendo, entendemos que a inabilitação da TRIAGEM ORGANIZAÇÃO LTDA ME trata-se de tratamento DESPROPORCIONAL à conduta da empresa, uma vez que não poupou esforços para suprir a exigência da Comissão Licitatória.

No presente caso, é deveras importante ressaltar que a BOA FÉ da empresa é presumida, não dando espaço a penalidades, que são aplicáveis somente às empresas fraudulentas.

Ademais, em momento algum ficou evidenciada qualquer má fé da empresa.

Isto posto, diante dos argumentos apresentados, com relato verdadeiro do lapso em relação a postagem do documento, o qual, como dito, pode ser apresentado em qualquer momento, quando de sua solicitação, REQUER, o recebimento do presente recurso, em seu efeito suspensivo, nos termos do art. 109. §2º da Lei 8.666/93.

Ao final, julgar totalmente procedente o presente recurso, para fins de rever a decisão de INABILITAÇÃO da TRIAGEM ORGANIZAÇÃO LTDA ME.

DAS CONTRARRAZÕES DO RECURSO

Em Contrarrrazões ao recurso interposto, a empresa Consultoc Consultoria e Serviços Ltda. argumenta:

O recorrente alega que manifestou intenção de recurso em fase de um lapso em anexar o atestado de capacidade técnica, conforme estipulado em edital, o que deve ser revisto.

Que o Edital, em suas alíneas 6.4 e 6.5 permite ao pregoeiro, 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, observado o disposto na Lei nº 9.784 de 29 de janeiro de 1999.

Alega ainda que a alínea 6.5 do Edital permite ao Pregoeiro, solicitar informações às licitantes, acerca de suas

propostas/documentações, utilizando a ferramenta de conversação disponível no sistema, e assim, poderia ter solicitado a apresentação do Atestado de Capacidade Técnica à Recorrente.

Completa alegando que a decisão do Pregoeiro, em inabilitar a Recorrente, evidencia-se exacerbado rigor da Comissão de Licitação, pelo LAPSO da não postagem do referido documento.

E com base em tais alegações vazias, solicita a recorrente a revisão da decisão, e sua habilitação.

II – DO DIREITO

O Edital em seu item 4, estabelece:

4. DA PROPOSTA DE PREÇOS

4.1. Após a divulgação do edital no sítio eletrônico, 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. (vide preâmbulo).

Sendo que o item 10 do Edital determina:

10. DA HABILITAÇÃO

10.4. O documento que trata a alínea “e” deverá ser enviado após a divulgação do edital no sítio eletrônico, exclusivamente por meio do sistema, concomitantemente com a proposta de preços, nos termos da cláusula 4.1 do edital e art. 26 do Decreto 10.024/2019.

10.4.1. Caso o Pregoeiro constate o não encaminhamento tempestivo do documento descrito na alínea “e” da cláusula 10.1, será a licitante INABILITADA.

Assim, é oportuno destacar que os princípios da Licitação estão estabelecidos no art. 3º, da lei 8.666/93 e são:

Legalidade, Publicidade, Igualdade entre os Licitantes, Vinculação ao Edital, Julgamento Objetivo, Probidade Administrativa e Adjudicação compulsória.

Como preleciona o saudoso HELY LOPES MEIRELLES, “O edital é lei interna da licitação e, como tal, vincula aos seus termos tanto as licitantes quanto a Administração que o expediu. É impositivo para ambas as partes e para todos os interessados na licitação” (Licitação e Contrato Administrativo, 6ª ed., p. 14).

O Princípio da Legalidade estabelece que a Administração está estritamente ligada a este princípio, especialmente no que diz respeito à licitação, cujos procedimentos (todas as fases) estão inteiramente vinculados à lei, que previu várias formas de participação popular no controle da legalidade e ampliou as formas de controle interno e externo.

Ou seja, a Administração não pode deixar de observar o que determina o Edital, lei entre as partes na licitação.

Devendo ainda ser rigorosamente observado, o princípio da vinculação ao Edital, que é o princípio básico da licitação, como a lei interna do certame, e que vincula aos seus termos tanto os licitantes como a Administração que o expediu.

A vinculação ao instrumento convocatório deve assegurar aos licitantes os seus direitos. Nesse sentido, cabe lembrar a seguinte redação do art. 41 da Lei no 8.666/1993: “a Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada”.

Esse dispositivo é tão restritivo que se utilizou da expressão “estritamente vinculada”.

Logo, não há espaços para arbitrariedades ou escolhas de licitantes por regras não estabelecidas no edital. No mesmo sentido, a Administração deve buscar a proposta mais vantajosa dentro das regras do edital e sem julgamentos subjetivos.

A vinculação se traduz numa importante garantia para a sociedade 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.

Denota-se, assim, que o princípio da legalidade irradia seus efeitos em todos os atos da Administração, de modo que não existe interesse público à margem da lei.

Assim, se o Edital determinava que os licitantes deveriam encaminhar, exclusivamente por meio do sistema, e concomitantemente, a Proposta de Preços e o Atestado de Capacidade Técnica, não poderia o Pregoeiro adotar outro procedimento se não, INABILITAR a ora recorrente, que não atendeu ao estabelecido no Edital.

A Consultoc finaliza o pedido requerendo a desconsideração do recurso apresentado, por não apresentar nenhum fato que possa modificar a decisão recorrida.

DO JULGAMENTO DO MÉRITO DO RECURSO

1. Do Princípio da vinculação do instrumento convocatório

Antes de adentrarmos pormenorizadamente sobre os critérios estabelecidos no edital, cabe aqui realizarmos um adendo sobre o princípio da vinculação ao instrumento convocatório.

O edital do pregão é a lei que rege o processo licitatório, ou seja, é o documento através do qual se estabelece todas as condições da licitação que será realizada,

não cabendo ao administrador público se afastar do estabelecido, sob pena de violador aos direitos dos demais licitantes que poderão questionar o ato decisório nas esferas administrativa e judicial.

Esse princípio significa que o administrador deve observar critérios objetivos definidos no ato convocatório para julgamento da documentação e das propostas.

Afasta a possibilidade de o julgador utilizar-se de fatores subjetivos ou de critérios não previstos no instrumento de convocação, ainda que em benefício da própria Administração.

Por isso, vale citarmos os art. 41, 43 e 48, inciso I da Lei nº 8.666/93, que estabelece:

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

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

IV - verificação da conformidade de cada proposta com os requisitos do edital e, conforme o caso, com os preços correntes no mercado ou fixados por órgão oficial competente, ou ainda com os constantes do sistema de registro de preços, os quais deverão ser devidamente registrados na ata de julgamento, promovendo-se a desclassificação das propostas desconformes ou incompatíveis;

Art. 48. Serão desclassificadas:

I - as propostas que não atendam às exigências do ato convocatório da licitação;

Pelo exposto, uma vez estabelecida determinada regra no instrumento convocatório, a Administração está obrigada a vincular-se à referida regra, em respeito ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório.

Por isso, vale citarmos os art. 41, 43, inciso IV e 48, inciso I da Lei nº 8.666/93, que estabelece

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

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

IV - verificação da conformidade de cada proposta com os requisitos do edital e, conforme o caso, com os preços correntes no mercado ou fixados por órgão oficial competente, ou ainda com os constantes do sistema de registro de preços, os quais deverão ser devidamente registrados na ata de julgamento, promovendo-se a desclassificação das propostas desconformes ou incompatíveis; (grifo nosso)

Art. 48. Serão desclassificadas:

I - as propostas que não atendam às exigências do ato convocatório da licitação (grifo nosso)

Para evitar dúvidas quanto a interpretação do art. 41 da Lei 8.666/93, vale transcrever a lição do ilustre mestre Hely Lopes Meirelles:

“ Nem se compreenderia que a Administração fixasse no edital a forma e o modo de participação dos licitantes e no decorrer do procedimento ou na realização do julgamento se afastasse do estabelecido, ou admitisse a documentação e propostas em desacordo com o solicitado.” (in “Direito Administrativo Brasileiro”, 26ª edição atualizada por Eurico de Andrade Azevedo, Délcio Balestero Aleixo e José Emmanuel Burle Filho, Malheiros Editores, São Paulo, 2001, p. 259).

Além disso:

“1. Cláusula editalícia com dicção clara e impositiva, quando desobedecida, favorece decisão administrativa desclassificando o licitante que apresentou documentação insuficiente. Complementação posterior não tem o efeito de desconstituir o ato administrativo cotemporâneo à incompletude justificadora da desclassificação -STJ 1ª Seção. MS nº 6357/DF. Registro nº 199900433041. DJ, 08 abr. 2002. P. 119

(...)“descumpridas as normas do edital, a aplicação das penalidades previstas no próprio edital e na legislação pertinente não fere direito, muito menos líquido e certo” - STJ 2ª Turma . RMS nº 4.261/SP. Registro nº 199400090188. DJ, 29 ago. 1994. P. 22183

“1. Os requisitos estabelecidos no edital de licitação, “lei interna da concorrência”, devem ser cumpridos fielmente, sob pena de inabilitação do concorrente.” STJ 2ª Turma . RESP nº 253.008/SP. Registro nº 200000283223. DJ, 11 nov. 2002. P. 174

Em vista do exposto, resta claro que os atos na sessão pública foram adotados seguindo o regramento estabelecido no Edital.

2. Dos Critérios estabelecidos no Edital quanto a habilitação

O edital do pregão edital é a lei que rege o processo licitatório, ou seja, é o documento através do qual se estabelece todas as condições da licitação que será realizada, não cabendo ao administrador público se afastar do estabelecido, sob pena de violador aos direitos dos demais licitantes que poderão questionar o ato decisório nas esferas administrativa e judicial.

O atestado de capacidade técnica consta na alínea "e", Capítulo 10 do Edital, como documento obrigatório para habilitação da proposta:

[...]

e) ATESTADO DE CAPACIDADE TÉCNICA OPERACIONAL, emitido por pessoa Jurídica de direito público ou privado, que comprove que o licitante executa ou executou, de forma satisfatória, serviços com características similares ao do objeto licitado.

[...]

10.4. O documento que trata a alínea “e” deverá ser enviados após

a divulgação do edital no sítio eletrônico, **exclusivamente por meio do sistema, concomitantemente com a proposta de preços**, nos termos da cláusula 4.1 do edital e art. 26 do Decreto 10.024/2019.

10.4.1. Caso o Pregoeiro constate o não encaminhamento tempestivo do documento descrito na alínea “e” da cláusula 10.1, será a licitante INABILITADA.

Nesse sentido o Edital é expresso sobre a necessidade de encaminhar o atestado de capacidade técnica, no momento de envio da proposta eletrônica no compasnet, portanto, esta Pregoeira decidiu com objetividade e razoabilidade, mediante avaliação adequada quanto à conformidade das propostas e o cumprimento das exigências necessárias dispostas no edital.

Não há que se falar em excesso de formalismo ou apego exarcebado à forma ao impor o cumprimento das exigências editalícias, mas sim em simples observância ao procedimento formal insito na licitação.

Quanto à eventual realização de diligência, disciplinada no Capítulo 6 do Edital, cabe ressaltar que é praxe entre os Pregoeiros do TRE/MS realizar diligências para sanar dúvidas surgidas no decorrer na sessão pública.

A diligência tem o intuito de sanar erros ou falhas que não alterem a substância das propostas, dos documentos e sua validade jurídica, ou seja, é utilizada para esclarecer um fato, é o que estabelece a Lei 8.666/93 em seu art. 43, § 3º, pelo qual 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.**” (grifo nosso).

E, por fim, devemos observar que o Decreto 10.024/19 fixou que o envio de documentos complementares, após a etapa de lances, deve ser feito somente para sanar dúvidas ou falhas daqueles exigidos no edital e já apresentados como anexos antes da abertura da sessão pública.

Art. 26. Após a divulgação do edital no sítio eletrônico, 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

§ 9º Os documentos complementares à proposta e à habilitação, **quando necessários à confirmação daqueles exigidos no edital e já apresentados**, serão encaminhados pelo licitante melhor classificado após o encerramento do envio de lances, observado o prazo de que trata o § 2º do art. 38. (grifo nosso).

À luz desses dispositivos, caberá à Administração solicitar maiores informações a respeito do documento apresentado, quando este, por si só, não for suficiente para comprovar o atendimento das condições fixadas no edital.

Isto posto, e levando em consideração o princípio da Vinculação do Instrumento Convocatório constante no art. 3 da Lei 8.666/93, decidiu-se pela inabilitação da proposta da empresa recorrente.

DA DECISÃO

Pelo exposto, esta Pregoeira CONHECE do recurso da empresa Triagem Organização Ltda. - ME, por atender aos requisitos de interposição, para no mérito decidir

pelo seu IMPROVIMENTO, mantendo-se o resultado consignado na Ata da sessão pública do Pregão.

A presente decisão será divulgada no COMPRASNET, e no sítio do TRE/MS na internet, para conhecimento dos interessados, e será submetida à autoridade competente do TRE-MS nos termos da legislação aplicável.

Após a manifestação da Autoridade Competente quanto ao recurso apresentado, os autos deverão retornar a esta Pregoeira para publicidade e continuidade dos trâmites de praxe.

Campo Grande-MS, *na data da assinatura.*



Documento assinado eletronicamente por **SÔNIA APARECIDA GRANJA ANELLI, Pregoeiro**, em 11/11/2020, às 17:06, conforme art. 1º, III, "b", da Lei 11.419/2006.



A autenticidade do documento pode ser conferida no site http://sei.tre-ms.jus.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=0 informando o código verificador **0936186** e o código CRC **2430CE99**.

0009305-61.2019.6.12.8000

0936186v18