

EXCELENTÍSSIMA SENHORA EMANUELA DE BRITO FONTENELE
SECRETÁRIA DE ADMINISTRAÇÃO E DE ID JÚNIOR DO NASCIMENTO –
PREGOEIRO, AMBOS DA PREFEITURA MUNICIPAL DE TIANGUÁ – CE.

REFERÊNCIA: PREGÃO PRESENCIAL SOB Nº 09/2021-SEADM.
RAZÕES RECURSAIS

COM CÓPIA AO TRIBUNAL DE
CONTAS DO ESTADO DO CEARÁ-
TCE/CE.

C L ABREU JUNIOR LTDA ME, devidamente inscrita no CNPJ/ME sob nº 22.434.514/0001-98, SEDIA na Rua Professor Carlos Lobo ,210 ,sala 06, Bairro Parque Manibura , Fortaleza, Ceará, CEP 60.821-740, por seu sócio administrador, ao final assinalado, na condição de licitante participante no certame em tela, **VEM**, respeitosamente, perante Vossa Senhoria, com fulcro no art. 4º, inciso XVIII da Lei 10.520/2002 e item 8 e ss. do Edital do Pregão nº 09/2021-SEADM, impetrar o presente

RECURSO ADMINISTRATIVO

Contra os atos praticados pelo Pregoeiro do Município no decorrer do procedimento em tela, bem como, quanto à decisão que habilitou e declarou vencedora a empresa **SYSLAE SOLUTION COMÉRCIO E SERVIÇOS EM TECNOLOGIA DA INFORMAÇÃO**, com base nos fatos e fundamentos a seguir expostos:



1. DOS INTERESSADOS

Desde já, informamos que a presente demanda também será remetida aos demais órgãos de controle e fiscalização, onde, por natureza própria, possuem competência ou capacidade para fiscalização e acompanhamento do feito, a saber:

- Tribunal de Contas do Estado do Ceará - TCE.
- Ministério Público Estadual.
- Ouvidoria da Prefeitura Municipal de Tianguá.
- Autoridades competentes da Prefeitura Municipal de Tianguá.

2. DOS PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE

A) DO CABIMENTO

Cabe a presente manifestação recursal, haja vista que a recorrente é legítima participante do certame em tela e, nos termos do item 2.1 restou consignado que:

8.1. ... facultando-lhe juntar memoriais no prazo de 03 (três) dias úteis, ficando os demais licitantes desde logo intimados para apresentar contra-razões em prazo sucessivo também de 03 (três) dias úteis (que começará a correr do término do prazo da recorrente), sendo-lhes assegurada vista imediata dos autos.

8.2. O recurso será dirigido ao Secretário Municipal, por intermédio do Pregoeiro, o qual poderá reconsiderar sua decisão no prazo de 05 (cinco) dias Úteis, ou, nesse mesmo prazo, fazê-lo subir, devidamente informado devendo. Neste caso, a decisão ser proferida dentro do prazo de 05(cinco) dias Úteis, contado do recebimento do recurso pelo Secretário Municipal.

Deste modo, considerando a faculdade posta na ata da sessão, bem como, a necessidade latente de apresentação de razões recursais face às irregularidades e ilegalidades cometidas, entende-se por cabível a presente demanda.

B) DA TEMPESTIVIDADE

Conforme consta da ata do certame do **PREGÃO PRESENCIAL** do dia **17 de dezembro de 2021**, o prazo para interposição das razões recursais fixa-se em 03 (três) dias úteis, contudo, considerando que o prazo para



contagem dos prazos iniciar-se-á sempre no dia útil subsequente, logo, tal prazo se estende até **22 de dezembro de 2021**.

Desta feita, esta manifestação recursal atende aos requisitos formais e exigência postas pelo Pregoeiro em seu edital, posto que cumpre ao que se delimita no item 8.1 do edital, a saber:

8.1. Somente no final da sessão, depois de declarado o(s) licitante(s) vencedor(es) do certame. Qualquer licitante poderá manifestar, imediata e motivadamente, a intenção de interpor recurso, com registro em ata da síntese das suas razões, facultando-lhe juntar memoriais no prazo de 03 (três) dias úteis, ficando os demais licitantes desde logo intimados para apresentar contra-razões em prazo sucessivo também de 03 (três) dias úteis (que começará a correr do término do prazo da recorrente), sendo-lhes assegurada vista imediata dos autos.

Desta forma, apresentadas as razões recursais nesta data, resta flagrante a sua tempestividade, pelo que a presente razões ao Recurso Administrativo deve ser conhecido, conferindo-lhe provimento pelo desfazimento da r. Decisão que habilitou a empresa **SYSLAE SOLUTION COMÉRCIO E SERVIÇOS EM TECNOLOGIA DA INFORMAÇÃO**, para o fim de que a torne inabilitada e, pelos outras falhas a serem apresentadas, ao final, seja o presente procedimento **ANULADO**.

3. DA SÍNTESE DOS FATOS

Cuida-se a presente demanda de processo administrativo de licitação na modalidade **PREGÃO PRESENCIAL** promovido pela **SECRETARIA DE ADMINISTRAÇÃO DA PREFEITURA MUNICIPAL DE TIANGUÁ – CE** visando a **CONTRATAÇÃO DE EMPRESA PARA LOCAÇÃO DE SISTEMA DE GERENCIAMENTO DE AUTOS DE INFRAÇÃO DE TRÂNSITO E EQUIPAMENTOS ELETRÔNICOS PARA ATENDER AS NECESSIDADES DO DEPARTAMENTO MUNICIPAL DE TRANSITO DE TIANGUÁ – CEARÁ**, tudo conforme especificações contidas no **TERMO DE REFERÊNCIA** constante do **anexo I** do presente edital.

Transcorreu o processo normalmente até a data do certame inaugural, realizado no dia 8 de dezembro de 2021, tendo, a partir daí, sido executadas diversas falhas por parte do Pregoeiro quando da realização do julgamento do pleito.

Inicialmente tal falha se descreve pela inobservância da flagrante inexequibilidade das propostas de preços apresentadas pelos interessados, sobretudo pela do licitante vencedor, onde, ao final, chegou-se há um valor irrisório que, certamente tornará a execução dos serviços ineficaz.

Passo seguinte, na fase dos documentos de habilitação, quando da análise respectiva dos documentos da licitante classificada em primeiro lugar, o Pregoeiro deixou de analisar o teor e a integralidade dos documentos apresentados (Atestado de Capacidade Técnica) e, erroneamente permitiu a inserção de novos documentos correspondentes a qualificação técnica da licitante mediante "suposto diligenciamento", todavia, tal diligência se deu mediante a apresentação de nova documentação, sendo esta uma vedação legal e editalícia, logo, tendo este Pregoeiro cometido flagrante ilegalidade.

Mesmo com todas essas falhas, a empresa **SYSLAE SOLUTION COMÉRCIO E SERVIÇOS EM TECNOLOGIA DA INFORMAÇÃO** fora considerada como habilitada e vencedora do presente procedimento.

Por último, observa-se ainda que o Pregoeiro descumpriu claramente seu próprio edital, posto que, como era previsto no item 3.1.4 e 5.10 do mesmo instrumento, o licitante classificado em primeiro lugar deveria apresentar sua prova de conceito logo após a fase de lances ou seja, momento o qual estaria momentaneamente considerado como "vencedor" e, somente após, nos termos do item 3.1.5 do edital, haveria de ser feita a abertura e julgamento dos documentos de habilitação. Contudo, o Pregoeiro equivocadamente agiu de forma contrária, invertendo a ordem dos procedimentos, maculando e descumprimento o edital a qual lhe conduz em seu procedimento, ferindo de morte o princípio da vinculação ao instrumento convocatório e as demais normas correspondentes a matéria.

Esses são os fatos.

Passamos as razões meritorias.

4. DO OBJETO DESTAS RAZÕES RECURSAIS

As razões do presente recurso devem prosperar, posto que possui o intuito de demonstrar de maneira contundente e de forma irrefutável tais pretensões, pois, cabidas fática e juridicamente as alegativas pontuadas a seguir.

Nitidamente, observam-se diversas irregularidades quanto da condução do presente procedimento licitatório, dentre eles:

a) DA APRESENTAÇÃO DE PROPOSTAS DE PREÇOS MANIFESTADAMENTE INEXEQUÍVEIS.

Quanto a este primeiro assunto, observamos que os valores finais apresentados pela licitante vencedora encontram-se demasiadamente inferiores aqueles estimados pela Administração e a realidade de mercado, facilmente constatada nos meios e portais públicos.

Vejamos, o valor final ofertado de R\$ 31.500,00 (trinta e um mil e quinhentos reais) é aproximadamente 52% de sua própria proposta inicial. Em relação a maior proposta de preços apresentada (R\$ 257.280,00), esse valor salta para uma diferença exorbitante de aproximadamente 88%.

Ora, é inconcebível que, ante a complexidade do objeto, dos serviços a serem prestados, das tecnologias a serem utilizadas e dos equipamentos a serem fornecidos, que tal valor seja viável a uma execução estimada em 12 meses, ou seja, tal valor mensalmente passaria a ser de R\$ 2.625,00 (dois mil, seiscentos e vinte e cinco reais), a que se sabe, pela realidade mercadológica, tal quantia não chega nem próximo da realidade necessária para a execução desses serviços.

Deste modo, é notório que a Administração está correndo sério risco ao, dar andamento há uma contratação a qual, decerto, ou será ineficiente, ou gerará sérios e grandes problemáticas a municipalidade.

Neste norte, poderia, então, o Pregoeiro solicitar a exequibilidade da proposta de preços apresentada, de modo a proporcionar segurança na condução do procedimento, contudo, não o fez quedando-se inerte e silente ao ocorrido.

Diante disto, o mínimo que se deve exigir é que esta administração determine à Recorrida que comprove a exequibilidade de sua oferta, sob pena de desclassificação, conforme previsão do art. 48, da Lei 8.666/1993.

Art. 48. Serão desclassificadas:

(...) II - propostas com valor global superior ao limite estabelecido ou com preços manifestamente inexequíveis, assim considerados aqueles que não venham a ter demonstrada sua viabilidade através



de documentação que comprove que os custos dos insumos são coerentes com os de mercado e que os coeficientes de produtividade são compatíveis com a execução do objeto do contrato, condições estas necessariamente especificadas no ato convocatório da licitação. Jair Eduardo Santana (Pregão presencial e eletrônico: manual de implantação, operacionalização e controle. 2. ed. rev. e atual., nos termos do Estatuto das Microempresas (Lei Complementar nº 123/06). Belo Horizonte : Fórum, 2008. p. 251) trata da responsabilidade do pregoeiro quanto à aferição da exequibilidade de preços: “[...] **A AFERIÇÃO DA EXEQÜIBILIDADE DE PREÇOS É TAREFA MINUCIOSA, NA MEDIDA EM QUE EXIGE DO PREGOEIRO E EQUIPE ATENÇÃO QUANTO AOS PREÇOS E TAMBÉM QUANTO À FORMA COMO OS LANCES SÃO DADOS EM SESSÃO.** Não são raras as vezes em que, logo após a assinatura do contrato, o licitante solicita reequilíbrio, sob argumento de alteração imprevisível nos insumos da produção, movo este que fica desacreditado em tempos de estabilidade econômica. Da negava por parte da Administração decorre uma relação contratual ruim, de discussões, de atrasos nas entregas e toda uma série de dissabores.”(destacou-se) Portanto, diante da acusação da inviabilidade do preço ofertado pela Recorrida é DEVER DESTA ADMINISTRAÇÃO EXIGIR QUE SE COMPROVE A EXEQÜIBILIDADE DA PROPOSTA, caso contrário, restaria evidente a violação às exigências editalícias, dispondo o edital de meros requisitos ilustrativos, sem eficácia alguma, além do provável prejuízo a esta administração. Por certo que a noção de inexequibilidade do preço é de DIFÍCIL PERCEPÇÃO. Contudo, o mínimo que se deve exigir é que diante da denúncia de algum licitante, a Administração, então provocada, exija que o licitante questionado demonstre a exequibilidade de sua oferta, caso contrário, os dispositivos do ato convocatório em nada vinculariam ou obrigariam os participantes, podendo, inclusive, a atitude complacente do julgador incitar futuras condutas reprováveis. Ora, evidente que proposta com valores inexequíveis pressupõe a existência de interesses escusos, salvo motivação relevante do licitante. Ou ainda, a apresentação de preço inviável reflete o fato de a licitante não haver cotado produto nos conformes do edital. Conforme demonstrado, a Lei 8.666/93, em seu artigo 48, é clara ao definir propostas com preços manifestamente inexequíveis como aquelas que não demonstrem sua viabilidade através de documentação pertinente. **Diante deste preceito, evidente a obrigação deste julgador a exigir a documentação que demonstre devidamente a viabilidade do preço ofertado pela licitante.** Neste sentido Di Pietro (DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella, Direito administrativo, 20. ed. São Paulo: Atlas, 2007, p. 369) define: “(..) PREÇOS MANIFESTAMENTE INEXEQÜÍVEIS, ASSIM CONSIDERADOS AQUELES QUE NÃO VENHAM A TER

DEMONSTRADA A SUA VIABILIDADE através de documentação que comprove que os custos dos insumos são coerentes com os de mercado e que os coeficientes de produtividade são compatíveis com a execução do objeto do contrato (...).”(Grifou-se) Marçal Justen Filho alerta sobre os cuidados e possíveis implicações negativas da admissão de propostas com valores inviáveis (Justen Filho, 2010, p. 654): “ADMITIR GENERALIZADAMENTE A VALIDADE DE PROPOSTAS DE VALOR INSUFICIENTE PODE SIGNIFICAR UM INCENTIVO A PRÁTICAS REPROVÁVEIS. O licitante vencedor procurará alternativas para obter resultado econômico satisfatório. ISSO ENVOLVERÁ A REDUÇÃO DA QUALIDADE DA PRESTAÇÃO, A AUSÊNCIA DE PAGAMENTO DOS TRIBUTOS E ENCARGOS DEVIDOS, A FORMULAÇÃO DE PLEITOS PERANTE A ADMINISTRAÇÃO E ASSIM POR DIANTE.”
(Grifo nosso)

Em concordância com tais entendimentos também se posiciona a jurisprudência majoritária:

ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. AGRAVO RETIDO. PREGÃO ELETRÔNICO. SISTEMA DE REGISTRO DE PREÇOS. RECEBIMENTO PROVISÓRIO. SUBSTITUIÇÃO DAS AMOSTRAS. INEXEQUIBILIDADE DA PROPOSTA APRESENTADA. 1. O agravo redo diz respeito a suspensão da tramitação do procedimento licitatório, de modo que a matéria será examinada junto com o mérito da apelação. 2. Tendo sido constatado que a proposta é inexequível é de ser confirmada a invalidação da homologação do pregão eletrônico com a consequente inabilitação das empresas vencedoras. 3. Agravo redo, apelações e remessa oficial improvidas. (TRF4, APELREEX 2008.70.00.018126-3, Terceira Turma, Relator João Pedro Gebran Neto, D.E. 02/12/2009) (Grifou-se) A Súmula 262 do TCU trata da presunção relativa de inexequibilidade de preços, portanto, é dever da administração, diante das razões deste recurso, conceder à licitante a oportunidade de demonstrar a exequibilidade de sua proposta. A partir da leitura da mencionada súmula, é preciso realizar uma interpretação oposta, no sentido de que, uma vez demonstrada a possível inexequibilidade da oferta de licitante, esta deve, tanto como parte de sua defesa, como para fins de assegurar esta administração, demonstrar documentação acerca da exequibilidade de sua oferta. Portanto, em razão do exposto, sob pena de nulidade do ato de adjudicação, e em obediência às condições legais e preestabelecidas no ato convocatório, a Recorrida deve ser intimada a apresentar documentação que demonstre a exequibilidade de sua oferta, sob pena de desclassificação.



Ante ao exposto, roga-se pela comprovação de exequibilidade dos preços, mesmo que de forma tardia, sob pena de se causar prejuízos ao processo licitatório. Ou se for não possível, que seja o procedimento feito para fins de garantia ao cumprimento de tal etapa tão relevante na condução e verificação das propostas de preços dos licitantes participantes, impedindo, assim, que licitantes aventureiros ou despreparados, assumam sérios compromissos com a Administração Pública, gerando ineficiência nos serviços públicos, desgastes operacionais, perda de tempo e prejuízo ao erário.

b) QUALIFICAÇÃO TÉCNICA – APRESENTAÇÃO DE ATESTO DE CAPACIDADE TÉCNICA EM DESACORDO COM O EDITAL. INCOMPATIBILIDADE E IMPOSSIBILIDADE DE VERIFICAÇÃO DE QUALIFICADA E EXPERIÊNCIA DA LICITANTE.

Prevê o inciso XXI do artigo 37 da Constituição Federal que o procedimento licitatório “somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações”.

A Lei Federal nº 8.666/93, no que lhe concerne, indicou em seu artigo 30 que podem ser exigidos atestado como forma de comprovação da aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação, bem como a qualificação da equipe técnica que se responsabilizará pelos trabalhos.

Decorre dessa previsão o enunciado da Súmula nº 263 do TCU que indica ser legal para a comprovação da capacidade técnica-operacional dos licitantes, **desde que limitada, simultaneamente, às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto a ser contratado, é legal a exigência de comprovação da execução de quantitativos mínimos em obras ou serviços com características semelhantes, devendo essa exigência guardar proporção com a dimensão e a complexidade do objeto a ser executado.**

Ocorre que embora a própria Lei de Licitações e a Súmula nº 263 do TCU, respectivamente, se referirem a comprovação de “atividade pertinente e compatível” e “serviços com características semelhantes”, tais exigências não foram observadas quando do julgamento do procedimento em tela, posto que, como se observa, o atestado de capacidade técnica da empresa **SYSLAE SOLUTION COMÉRCIO E SERVIÇOS EM TECNOLOGIA DA INFORMAÇÃO**, firmado junto ao município de **PICOS/PI**, é falho, não apresenta elementos e objeto compatíveis ao objeto da licitação, sobretudo **ao item talonário eletrônico**, item este predominantemente imprescindível a execução do objeto.



Por esta pura e simples razão, a licitante incorreu em falha editalícia, posto que não comprovou sua qualificação técnica, conforme se exigia o item 6.5.1, vide:

6.5.1. Atestado de desempenho anterior fornecido por pessoa jurídica de direito público ou privado comprovando aptidão da licitante para desempenho de atividades compatível com o objeto da licitação.

Deste modo, é no mínimo, um grande absurdo que o município de Tianguá/CE, possa dar continuidade ao procedimento de contratação com empresa a qual, sequer, detém de conhecimento técnico e experiência compatível com o objeto licitado, não podendo, portanto, tal falha ser eximida ou suportada e, mais ainda, ser sanada através de suposto diligenciamento, posto que, conforme consta da ata da sessão do dia 8 de dezembro de 2021, tal procedimento, embora ilegalmente cabido naquelas circunstâncias, se limitava tão somente a maiores esclarecimentos quanto ao documento já apresentado e não quanto a novos documentos, sendo, portanto, mais clara e ilegal infringência.

A análise do Pregoeiro, neste caso, deve ser objetiva, onde, mediante a simples leitura do documento apresentado, faz-se a verificação da compatibilidade e conteúdo ou não. Mais ainda, havendo necessidade, poderia o Pregoeiro requisitar do setor competente, a análise técnica de forma escoimada e apurada, contudo, nem isso o fez, agindo de displicente e ilegal, fantasiando um suposto "diligenciamento" tudo isso, com o intuito de possibilitar um "suposto esclarecimento" por parte da empresa vencedora.

Ignorar o não atendimento das regras editalícias por parte da empresa a qual fora declarada como vencedora, importa em patente violação aos princípios da vinculação ao instrumento convocatório e da isonomia por parte do Pregoeiro. Vale lembrar que não se tratam de meros requisitos ou formalidades, mas sim, de princípios basilares ao certame, os quais decorrem da Constituição Federal, da Lei de Licitações e demais normas correspondentes.

Assegura a isonomia e a segurança jurídica, princípios basilares do Estado democrático de Direito. O princípio em debate, na comezinha lição da doutrina especializadas traz forte repercussão e impacto nas ações propagadas, significando o exaurimento da discricionariedade do administrador. No dizer de Justen Filho:

Assim, quando se define o objeto a ser licitado, está se condicionando o conteúdo do edital. O conteúdo do edital restringe



as possibilidades dos concorrentes e delimita as propostas que serão apreciadas etc. Daí aludir-se ao princípio da vinculação ao edital, para indicar o exaurimento da competência discricionária. Ao produzir e divulgar o ato convocatório, a Administração exercita juízos de conveniência e oportunidade sobre o objeto a ser contratado, os requisitos de participação, os critérios de seleção do vencedor. Se a Administração identificar, posteriormente, algum defeito na sua atuação anterior, ser-lhe-á assegurada a faculdade de rever o edital, mas isso importará a invalidação do certame e a renovação da competição. NO CURSO DE UMA LICITAÇÃO, É VEDADO ALTERAR OS CRITÉRIOS E AS EXIGÊNCIAS FIXADAS NO ATO CONVOCATÓRIO.

Do mesmo modo, é como vem sendo entendida a jurisprudência do STF:

"Agravo Regimental. Recurso Ordinário em Mandado de Segurança. Administrativo. Licitação. Edital. Impossibilidade de Ampliação do Sentido de suas Cláusulas. Art. 37, XXI, CB/88 e arts. 3º, 41 e 43, V, da Lei n. 8.666/93. Certidão Eleitoral. Prazo de Validade. Classificação do Recorrente e das Empresas Litisconsortes Passivas. existência de Violação a Direito Líquido e Certo. 1. A ADMINISTRAÇÃO, BEM COMO OS LICITANTES, ESTÃO VINCULADOS AOS TERMOS DO EDITAL [art. 37, XXI, da CB/88 e arts. 3º, 41 e 43, V, da Lei n. 8.666/93], SENDO-LHES VEDADO AMPLIAR O SENTIDO DE SUAS CLÁUSULAS, DE MODO A EXIGIR MAIS DO QUE NELAS PREVISTO. 2. As certidões de quitação das obrigações eleitorais, na ausência de cláusula do instrumento convocatório ou de preceito legal que lhes indique prazo, presumem-se válidas até a realização de novo pleito. 3. A habilitação das empresas litisconsortes passivas no certame, com o recorrente, não causa qualquer lesão a direito líquido e certo. 4. Agravo regimental a que se nega provimento." (AgRg no RMS nº 24.555/DF, 1ª T., rel. Min. Eros Grau, j. em 21.02.2006. DI de 31.03.2006)."

E, ainda, segundo o STF:

"Agravo Regimental. Recurso Ordinário em Mandado de Segurança. Administrativo. Licitação. Edital. Impossibilidade de Ampliação do Sentido de suas Cláusulas. Art. 37, XXI, CB/88 e arts. 3º, 41 e 43, V, da Lei n. 8.666/93. Certidão Eleitoral. Prazo de Validade. Classificação do Recorrente e das Empresas Litisconsortes Passivas. existência de Violação a Direito Líquido e Certo. 1. A ADMINISTRAÇÃO, BEM COMO OS LICITANTES, ESTÃO VINCULADOS AOS TERMOS DO EDITAL [art. 37, XXI, da

CB/88 e arts. 3º, 41 e 43, V, da Lei n. 8.666/93], SENDO-LHES VEDADO AMPLIAR O SENTIDO DE SUAS CLÁUSULAS, DE MODO A EXIGIR MAIS DO QUE NELAS PREVISTO. 2. As certidões de quitação das obrigações eleitorais, na ausência de cláusula do instrumento convocatório ou de preceito legal que lhes indique prazo, presumem-se válidas até a realização de novo pleito. 3. A habilitação das empresas litisconsortes passivas no certame, com o recorrente, não causa qualquer lesão a direito líquido e certo. 4. Agravo regimental a que se nega provimento." (AgRg no RMS nº 24.555/DF, 1ª T., rel. Min. Eros Grau, j. em 21.02.2006, DJ de 31.03.2006)."

Por fim, importa destacar que o julgamento por parte do Pregoeiro deve ser objetivo, não podendo se valer de "achismos" ou de qualquer subjetivismo, conforme foi o presente caso. O próprio TCU, no Acórdão nº 8.430/2011 – 1ª Câmara, determinou a um de seus jurisdicionados que "**o edital deve estabelecer, com a necessária objetividade, a forma de comprovação da aptidão para o desempenho de atividades pertinentes e compatíveis em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação;** b) o edital deve estabelecer os elementos que devem constar dos atestados de capacidade técnica para fins de comprovação da realização de serviços compatíveis com os descritos no objeto do certame".

Em outra oportunidade, acórdão nº 2630/2011-Plenário, o TCU ratificou esse entendimento. Nesse sentido, veja-se excerto extraído do Informativo de Jurisprudência sobre Licitações e Contratos nº 81:

"Mediante auditoria realizada nas obras de implantação do perímetro de irrigação Araras Norte – 2ª etapa, no Estado do Ceará, sob responsabilidade do Departamento Nacional de Obras Contra as Secas – (DNOCS), uma das irregularidades apuradas por equipe do Tribunal consistiu no estabelecimento, como critério para a habilitação técnica dos licitantes, da apresentação de atestados que comprovassem a execução de um conjunto de serviços considerados de maior relevância e valor significativo na obra em contratação. No edital, entretanto, não haveriam sido definidos os quantitativos mínimos que os atestados deveriam comprovar, e, quando da avaliação da qualificação técnica dos licitantes, o DNOCS arbitrara quantidades mínimas dos referidos serviços para verificar se os licitantes atenderiam aos critérios de habilitação. De tal situação, teve-se como resultado a inabilitação de seis dos oito licitantes, o que, para o relator, evidenciaria que o critério de qualificação técnica adotado não observara o princípio de vinculação ao instrumento convocatório, tendo sido decisivo para a inabilitação da maioria dos licitantes. Por conseguinte, por

considerar que a irregularidade seria grave, votou o relator por que o Tribunal ouvisse em audiência o chefe da divisão de licitações de DNOCS, sem prejuízo do encaminhamento de outras determinações à instituição. Nos termos do voto do relator, o Plenário manifestou sua anuência.”

Contudo, o edital em tablado, nesse tópico é omissivo, bastando, daí, a simples leitura quando aos descritivos constantes do termo de referência para que qualquer pessoa leiga no assunto pudesse asseverar a incompatibilidade dos documentos apresentados ante ao objeto licitado, logo, recaiu a empresa em forte descumprimento aos preceitos editalícios.

c) REALIZAÇÃO DE SUPOSTO “DILIGENCIAMENTO” DE FORMA IRREGULAR, POSTO QUE NÃO FORA UTILIZADO PARA FINS DE SANEAMENTO DE DÚVIDAS, MAS, PARA APRESENTAÇÃO DE NOVOS DOCUMENTOS AOS AUTOS.

Conforme se depreende da ata da sessão de licitação do dia **8 de dezembro de 2021**, o Pregoeiro suspendeu a sessão para fins de realizar suposta diligência junto ao atestado apresentado pela empresa **SYSLAE SOLUTION COMÉRCIO E SERVIÇOS EM TECNOLOGIA DA INFORMAÇÃO**, firmado junto ao município de **PICOS/PI**.

Prefacialmente, não fora explicitado quais seriam as dúvidas por parte do Pregoeiro, posto que, conforme já depreendido em tópico anterior, o atestado apresentado, na verdade, se tratava de objeto incompatível ao objeto da licitação, logo, de forma objetiva o mesmo deveria ser recusado, posto o total ferimento e descumprimento ao edital.

Pois bem! Insistindo em tal tese, o Pregoeiro decidiu por realizar a diligência, a qual, em regra, deveria se pedir, notas fiscais relativas à execução, de modo a comprovar a experiência a credibilidade do documento e/ou contratos de prestação de serviços, a qual atestam o vínculo formal, as obrigações e os compromissos assumidos.

PORÉM, OS FATOS DE SERAM DE FORMA DIFERENTE!!!

A empresa, em sede de suposta diligência, apresentou **NOVO ATESTADO DE CAPACIDADE TÉCNICA** juntamente com contrato de prestação de serviços, agora, do município de **CAROLINA/MA**, ou seja, apresentou documento totalmente divergente, seja em seu conteúdo ou forma em relação aquele a qual deveria ser “esclarecido”, fugindo totalmente a essência do procedimento de diligência, foi lei estabelecido e regulado da seguinte forma:



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.
(grifo nosso)

Ora, como bem nos apresenta o conteúdo do dispositivo legal, é **VEDADO A INCLUSÃO DE QUALQUER DOCUMENTO** a qual deveria constar inicialmente junto aos demais documentos, sendo, portanto, ato falho, ilegal, desleal e até mesmo, um erro grotesco por parte do Pregoeiro.

Na mesma toada, o edital da licitação é claro ao precisar as possibilidades e os procedimentos para realização de diligência, tendo fugido totalmente o Pregoeiro dessa abrangência:

10.6. DILIGÊNCIA: Em qualquer fase do procedimento licitatório, o Pregoeiro ou a autoridade superior, poderá promover diligências no sentido de obter esclarecimentos, confirmar informações ou permitir que sejam sanadas falhas formais de documentação que complementem a instrução o processo. vedada a inclusão posterior de documento ou informação que deveria constar originariamente da proposta de preços. Fixando o prazo para a resposta.

O TCU segue a mesma linha por meio do acórdão 220/2007-Plenário. "Também contraria o § 3º do mesmo artigo, pois aceita a inclusão posterior de documentos e informações que deveriam constar originariamente da proposta, visto que a conformidade desses documentos e informações com os requisitos do edital são considerados para a classificação da proposta".

Em igual sentido, o TCU já vem se posicionado a respeito desta mesma temática:

REPRESENTAÇÃO. PREGÃO ELETRÔNICO REGIDO PELO DECRETO 10.024/2019. IRREGULARIDADE NA CONCESSÃO DE NOVA OPORTUNIDADE DE ENVIO DE DOCUMENTAÇÃO DE HABILITAÇÃO AOS LICITANTES, NA FASE DE JULGAMENTO DAS PROPOSTAS, SEM QUE O ATO TENHA SIDO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADO. PROCEDÊNCIA. REVOGAÇÃO DO CERTAME. MEDIDA CAUTELAR PLEITEADA PREJUDICADA. CIÊNCIA AO JURISDICIONADO ACERCA DA IRREGULARIDADE. OITIVA DO MINISTÉRIO DA ECONOMIA SOBRE A CONVENIÊNCIA E OPORTUNIDADE DE

IMPLANTAÇÃO DE MELHORIAS NO SISTEMA COMPRASNET. Admitir a juntada de documentos que apenas venham a atestar condição pré-existente à abertura da sessão pública do certame não fere os princípios da isonomia e igualdade entre as licitantes e o oposto, ou seja, a desclassificação do licitante, sem que lhe seja conferida oportunidade para sanear os seus documentos de habilitação e/ou proposta, resulta em objetivo dissociado do interesse público, com a prevalência do processo (meio) sobre o resultado almejado (fim). O pregoeiro, durante as fases de julgamento das propostas e/ou habilitação, deve sanear eventuais 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, nos termos dos arts. 8º, inciso XII, alínea "h"; 17, inciso VI; e 47 do Decreto 10.024/2019; sendo que a vedação à inclusão de novo documento, prevista no art. 43, §3º, da Lei 8.666/1993 e no art. 64 da Nova Lei de Licitações (Lei 14.133/2021), 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/ou da proposta, por equívoco ou falha, o qual deverá ser solicitado e avaliado pelo pregoeiro.

...

As regras de licitações e a jurisprudência vêm evoluindo nesse sentido, sendo possível, por exemplo, ante à falta de juntada de comprovantes de regularidade fiscal pelo licitante, a consulta, pelo próprio agente público que conduz o certame, a sites públicos em que constem tais documentos, nos termos do art. 40, parágrafo único, do Decreto 10.024/2019.

Em alinhamento com esse entendimento, a vedação à inclusão de documento "que deveria constar originariamente da proposta", prevista no art. 43, §3º, da Lei 8.666/1993, deve se restringir ao que o licitante não dispunha materialmente no momento da licitação. Caso o documento ausente se refira a condição atendida pelo licitante quando apresentou sua proposta, e não foi entregue juntamente com os demais comprovantes de habilitação ou da proposta por equívoco ou falha, haverá de ser solicitado e avaliado pelo pregoeiro.

Deste modo, observa-se que o procedimento de diligência fora realizado em descompasso com a Lei e, pelo fruto deste procedimento, tal empresa passou a ser



considerada como habilitada, logo, tal rito beneficiou a dita empresa indevidamente, haja vista a clara discrepância de conteúdos e formas apresentadas dados os momentos (antes e depois do certame de abertura), dessarte, tendo sido realizada uma nova análise – e não um mero esclarecimento – como se argumentava a princípio, tendo, portanto, o Pregoeiro agido intencionalmente nesse sentido, beneficiando para que tal empresa corrigisse de algum modo a sua falha inicialmente detectada pelos demais licitantes participantes.

Em recentíssimo acórdão de nº 1.211 de 2021, de relatoria do Min. Walton Alencar Rodrigues, o TCU concluiu pelo seguinte:

1) Para o relator, a interpretação literal do termo “[documentos] já apresentados” do art. 26, § 9º, do Decreto 10.024/2019 e da vedação à inclusão de documento “que deveria constar originariamente da proposta”, prevista no art. 43, § 3º, da Lei 8.666/1993, **poderia levar à prática de atos dissociados do interesse público, em que “o procedimento licitatório (meio) prevalece e ganha maior importância que o resultado almejado, qual seja, a obtenção da proposta mais vantajosa para a Administração (fim)”**.

Em alinhamento com esse entendimento, asseverou que a vedação à inclusão de documento “que deveria constar originariamente da proposta”, prevista no art. 43, § 3º, da Lei 8.666/1993, **“deve se restringir ao que o licitante não dispunha materialmente no momento da licitação”**.

Assim sendo, arrematou que não haveria vedação ao envio de documento que não alterasse ou modificasse aquele anteriormente encaminhado.

Contudo, a licitante apresentou documento já existente, o que demonstra e corrobora a sua falha, posto que deixou de apresentar documento em momento correspondente, não sendo e não podendo, por isso, o Pregoeiro se utilizar de novos documentos para realização de uma nova análise.

Afinal, qual seria o limite para a inserção de documentos pelo Pregoeiro? Qual seria a lógica do cumprimento de exigências em momentos certos e específicos? Qual a segurança jurídica em um procedimento subjetivo e cheio de achismos?

O julgamento realizado somente fora concluído quando da apresentação deste novo documento, o que nos leva a crer que tal análise fora tomada com base nestes novos documentos, não havendo nenhum liame do primeiro para com o segundo,



bem como, qualquer semelhança técnica ou de objeto, especialmente pelo fato de que o primeiro destoava totalmente do exigido na licitação.

Tal conduta da comissão é ao mínimo, ilegal, posto que deturpa os conceitos e preceitos postos em Lei para a utilização do instituto de diligenciamento, o qual deve ser utilizado para esclarecimento e não de acréscimo de novos documentos.

Por fim, filia-se ao supracitado ensinamento de Marçal Justen Filho - Comentários a Lei de Licitações e Contratos Administrativos, Aide Editora, 2ª Edição, Pág. 30).

"No procedimento licitatório, desenvolve-se atividade vinculada. Isso significa ausência de liberdade (como regra) para a autoridade administrativa. A lei define as condições da atuação dos agentes administrativos, estabelecendo a ordenação (seqüência) dos atos a serem praticados e impondo condições excludentes de escolhas pessoais ou subjetivas."

d) DA IRREGULAR INVERSÃO DAS FASES DO PROCEDIMENTO, PROVA DE CONCEITO E HABILITAÇÃO.

Como se observa da simples leitura dos textos editalícios, o mesmo é claro ao estabelecer as rotinas pelas quais o procedimento deveria percorrer dentre eles, o item 3 do edital é preciso a estabelecer:

3. DAS FASES DO PROCESSO LICITATÓRIO

3.1. O presente procedimento de Licitação seguirá o seguinte trâmite em fases distintas:

3.1.1. Credenciamento dos licitantes;

3.1.2. Abertura das propostas de preços apresentadas, verificação e classificação inicial;

3.1.3. Lances verbais entre os classificados;

3.1.4. Prova de Conceito - POC;

3.1.5. Habilitação do licitante melhor classificado;

3.1.6. Recursos;

3.1.7. Atualização;



Conquanto, como se observa o Pregoeiro, mais uma vez, se confunde com a realização dos procedimentos estabelecidos pelo Próprio edital e, na sessão de licitação do mesmo dia 8 de julho de 2021, após sessão de lances, ao invés de suspender a sessão para realização da prova de conceito, faz a abertura dos documentos de habilitação da mesma, contrariando ao que estabelece o edital, seja nesse tópico, como também:



Neste sentido, vale o registro do mestre Marçal Justen Filho sobre a condição estabelecida pelo § 1º, inc. I, do art. 3º da Lei nº 8.666/93:

“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, 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.

§ 1º É vedado aos agentes públicos:

I - admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou

condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo e estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou domicílio dos licitantes ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato, ressalvado o disposto nos §§ 5º a 12 deste artigo e no art. 3º da Lei nº 8.248, de 23 de outubro de 1991.”

Deste modo, verifica-se que o não seguimento do rito pré-estabelecido fere a vinculação do instrumento convocatório, como também aos posicionamentos Doutrinários e demais normas correspondentes as quais se relacionam ao momento correto da apresentação de testes ou amostragens, ou seja, quando da fase de proposta de preços e do licitante o qual fora declarado vencedor. Do mesmo modo, o edital assim o estabeleceu, porém, quando da condução do procedimento, quedou-se o Pregoeiro em adotar tiro divergente ao estabelecido e aceito por todos os licitantes.

Agora, considerando o andamento dos atos correspondentes e seguintes aos já praticados, não resta outra alternativa, ante a flagrante ilegalidade, senão a nulidade do procedimento, a qual deve ser declarada tão logo o conhecimento de tal falha, sob pena de gerar maiores prejuízos a administração municipal, sobretudo, em decorrência de um procedimento administrativo falho e danoso.

4 - DOS PEDIDOS

Conforme os fatos e argumentos apresentados nestas **RAZÕES RECURSAIS**, solicitamos como lidima justiça que:

A) A peça recursal da recorrente seja conhecida para, no mérito, ser deferida integralmente, pelas razões e fundamentos expostos;

B) Que antes as alegações apontadas e pelos sérios descumprimentos legais, editalícios e normativos, que seja

modificada a decisão do Douto Pregoeiro, a qual declarou a empresa **SYSLAE SOLUTION COMÉRCIO E SERVIÇOS EM TECNOLOGIA DA INFORMAÇÃO**;

C) Que ao final, pelos equívocos quanto a execução das fases (inversão) em descumprimento a vinculação ao instrumento convocatório e pela não verificação e comprovação da exequibilidade da proposta de preços fornecida pela licitante, seja o procedimento **ANULADO**;

D) Caso o Douto Pregoeiro opte por manter sua decisão, requeremos que, com fulcro no Art. 9º, da Lei 10.520/2002 c/c Art. 109, III, § 4º, da Lei 8.666/93, e no Princípio do Duplo Grau de Jurisdição, seja remetido o processo para apreciação por autoridade superior competente.

Nestes Termos.

Pede Deferimento.

Fortaleza/CE, 22 de dezembro de 2021.

NOVA VIA TECNOLOGIA E MOBILIDADE Assinado de forma digital por NOVA
VIA TECNOLOGIA E MOBILIDADE
LTDA:22434514000198
Dados: 2021.12.22.12:43:41 -03'00'

C L ABREU JUNIOR LTDA ME
22.434.514/0001-98


Célio Lopes Abreu Júnior
Diretor Comercial
adm@novavia.net.br

ANEXO I
DOCUMENTOS DE CONSTITUIÇÃO DA EMPRESA