

RELATÓRIO DE JULGAMENTO DE RECURSO

PROCESSO Nº 51402.169567/2017-64

Pregão Eletrônico nº 010/2017

RAZÕES:	Recurso contra procedimento do pregoeiro.
RECORRENTE:	HAMATE SEGURANÇA LTDA.-ME. CNPJ Nº 26.978.367/0001-78
RECORRIDA:	GENERAL SECURITY VIGILÂNCIA LTDA. CNPJ Nº 03.613.941/0001-99

Trata o presente de Relatório de Julgamento de Recurso protocolado pela licitante acima identificada relativo à licitação na modalidade Pregão, na forma Eletrônica, do Tipo Menor Preço para Contratação de empresa especializada na prestação de serviços de vigilância patrimonial armada para resguardar o patrimônio público que integra o empreendimento do Lote 1F da Ferrovia de Integração Oeste Leste (FIOL), conforme abaixo relatado e analisado.

I. DA INTENÇÃO DE RECORRER:

1. Ainda no procedimento de “*intenção de recurso*”, a licitante incluiu via sistema a seguinte motivação (*ipsis literis*):

“A GENERAL SECURITY VIGILANCIA LTDA empresa aceita, **não entregou a documentação completa no prazo**, alegando problemas com o sistema, o mesmo aconteceu conosco, quanto a prova incluída nos anexo não prova que o sistema estava com problema.”

2. Conforme doutrina conhecida e acatada pelo Tribunal de Contas da União:

Os licitantes devem declinar, já na própria sessão, os motivos dos respectivos recursos. Dessa sorte, aos licitantes é vedado manifestar a intenção de recorrer somente para garantir-lhes a disponibilidade de prazo, porquanto lhes é obrigatório apresentar os motivos dos futuros recursos. E, por dedução lógica, **os licitantes não podem, posteriormente, apresentar recursos com motivos estranhos aos declarados na sessão. Se o fizerem, os recursos não devem ser conhecidos.** Obviamente, o licitante não precisa tecer detalhes de seu recurso, o que será feito, posteriormente, mediante a apresentação das razões por escrito. Contudo, terá que, na mais tênue hipótese, delinear seus fundamentos" (Joel Niebuhr, Pregão Presencial e Eletrônico, Ed. Fórum, 6ª Ed., p. 219). Acórdão nº 2766/2015-TCU.

3. Dessa forma, em atendimento ao princípio da eficiência, da economicidade, e da celeridade, basilar nos procedimentos eletrônicos, deve o licitante, expor minimamente a sua motivação para recorrer em sede de intenção de recursos e, posteriormente, dentro do prazo legal e via sistema, expor pormenorizadamente as razões pelas quais deseja recorrer.
4. No caso em comento, o licitante se irressignou tão somente como fato da empresa não ter entregue a documentação completa no prazo por eventuais problemas no sistema.

II. DAS RAZÕES DA RECORRENTE:

5. No prazo determinado e via sistema Comprasnet, a recorrente alegou:

Tendo em vista a diferenciação no tratamento dispensado as empresas licitantes, pois a Hamate apesar dos problemas técnicos alheios a sua responsabilidade encaminhou via e-mail a documentação exigida (fora do prazo mas com tempo muito menor ao da empresa ora vencedora.

A empresa ora vencedora encaminhou print alegando problemas técnicos também para envio mas com observância detalhada pode-se claramente observar que tal prova incrimina a empresa pois foi encaminhada após expirar o prazo.

Destarte considerando a idoneidade de VS³ e a lisura no processo em questão, solicito a desclassificação da empresa GENERAL SECURITY VIGILANCIA LTDA e a convocação de novo certame licitatório.

A apuração também sobre o mal funcionamento do sistema do SERPRO não foi dirimida. "

Pregoeiro fala:

(31/05/2017 17:03:22) A presente sessão será suspensa para aguardar a resposta do SERPRO até amanhã, dia 01/06/2017, às 10hs."

O responsável pelo sistema não se manifestou explicando se houve ou não falha do sistema no aludido horário.

III. DAS CONTRARRAZÕES DA RECORRIDA:

6. Em contraponto ao manifestado pela recorrente, alega a recorrida que:
- a) DA CORRETA DESCLASSIFICAÇÃO DA RECORRENTE DO CERTAME. DA AUSÊNCIA TRATAMENTO DIFERENCIADO DISPENSADO À RECORRIDA. DA INEXISTÊNCIA DE AVILTAMENTO DO PRINCÍPIO DA ISONOMIA:

No caso concreto, não podemos concordar com a tese de que a D. Pregoeira dispensou tratamento diferenciado à Recorrida, o que caracterizaria hipótese de violação ao princípio da isonomia.

A alegação de que a Recorrente deixou de enviar sua proposta (via sistema, no prazo de 24 horas, conforme solicitação da D. Pregoeira) em razão de problemas técnicos não possui substrato fático-jurídico.

Vejamos o que diz o instrumento convocatório acerca da matéria:

"9.3. Qualquer solicitação realizada pelo Pregoeiro via Chat e não atendida pela licitante no prazo estabelecido, poderá acarretar na sua desclassificação, sem prejuízo do constante no artigo 93 da Lei nº 8.666/93." (g.n)

"9.4. O Licitante que deixar, injustificadamente, de cumprir a diligência solicitada pelo Pregoeiro será desclassificado." (g.n.)

"9.5. O Licitante que deixar, injustificadamente, de responder à convocação via chat realizada pelo Pregoeiro será desclassificado." (g.n.)

Ora, se a Recorrente estava passando por problemas técnicos durante prazo concedido pela D. Pregoeira para a apresentação de sua proposta, deveria ter imediatamente relatado a situação no sistema eletrônico, bem como comunicado os fatos à D. Comissão de Licitação (simples contato telefônico). Se a Recorrente não apresentou quaisquer justificativas para o não cumprimento do prazo concedido é porque as supostas dificuldades técnicas jamais existiram.

Portanto, a desclassificação da Recorrente do certame foi legal e oportuna, tem em vista que esta não observou os termos dos itens 9.3", "9.4" e "9.5" do edital.

De mais a mais, registre-se que a conduta da Recorrente de enviar a sua proposta comercial via email jamais poderia ser admitida pela D. Comissão de Licitação, tendo em vista o teor do item "11.1" do ato convocatório, in litteris:

"11.1. Encerrada a fase de lances, a licitante classificada em primeiro lugar deverá enviar no Sistema Comprasnet (Ferramenta Convocação de Anexo), no prazo informado, considerando-se o mínimo de 2 (duas) horas, a contar da solicitação do Pregoeiro via chat, a Proposta de Preços, conforme Anexo I-A - Modelos de Planilhas de Custo e Formação de Preços, devidamente atualizada, em conformidade com o último lance ofertado ou negociado." (grifamos)

Para fulminar qualquer dúvida acerca da correta desclassificação da Recorrente, vejamos a lição de Marçal Justen Filho, in Pregão (Comentários à Legislação do Pregão Comum e Eletrônico), pg. 355:

"1.1) Os atos pertinentes ao pregão

É fundamental ter-se em vista a existência de um requisito formal relevante, consistente na prática dos atos por meio da Internet. Não basta a mera forma escrita, nem assinaturas, nem outras formalidades usualmente exigidas para a existência e a validade dos atos jurídicos (administrativos e provados). O ato (oriundo da Administração ou do particular) apenas se aperfeiçoa quando houver a sua transmissão por meio da rede mundial de computadores para o sítio eletrônico adequado.

Alguns exemplos permitem compreender a consistência jurídica desta questão. Como já visto, não basta ao particular elaborar a sua proposta e remetê-la ao protocolo da repartição administrativa que promove o pregão. A proposta apenas será considerada como juridicamente existente quando transmitida pela Internet para o endereço eletrônico apropriado ou quando transmitido o formulário "on line" disponível num certo "site". (...)" (grifamos)

Assim, entendemos que a Recorrente foi desclassificada por culpa exclusiva, **na forma de omissão voluntária** no cumprimento da solicitação da D. Pregoeira, bem como em virtude da inobservância do instrumento convocatório e do regime jurídico de licitações públicas.

O conteúdo do recurso hostilizado demonstra que a Recorrente intenta beneficiar-se da própria torpeza (art. 186 do Diploma Civil), imputando a sua conduta ilícita à terceiros, na tentativa de livrar-se das penas impostas pela Lei (art. 93, da Lei 8.666/93 c/c art. 28, do Decreto 5.450/05), o que não pode ser admitido por esta D. Comissão de Licitação.

Em relação a tese de violação ao princípio da isonomia, devemos ponderar que:

a) o instrumento convocatório não instituiu prazo máximo para a disponibilização da proposta de preços, mas tão somente o prazo mínimo de 02 horas. Também não há vedação

à possibilidade de prorrogação do prazo para o cumprimento das solicitações da D. Pregoeira;

b) a interpretação conjunta dos itens 9.3", "9.4" e "9.5" revela a possibilidade de prorrogação do prazo para o cumprimento das solicitações da D. Pregoeira, mediante despacho fundamentado, acaso seja apresentado pela licitante hipótese de justo impedimento.

In casu, a D. Pregoeira concedeu prazo em horas para a Recorrida apresentar a sua proposta (das 15:48:00 do dia 30/05/2017 até às 15:48:00 do dia 31/05/2017). Em que pese, o sistema eletrônico não funcionou corretamente durante tal interregno, impossibilitando que a Recorrida procedesse a juntada integral da sua proposta (justo impedimento). Imediatamente, a Recorrida cuidou de estabelecer contato telefônico com a Comissão de Licitação, requerendo a prorrogação do prazo para a juntada da proposta, o que deferido, pelo tempo adicional de 01:12:00.

c) Ao contrário do asseverado pela Recorrente, a decisão da D. Pregoeira quanto a prorrogação do prazo para a juntada da proposta no meio eletrônico não foi ilegal, mas pautou-se na aplicação das prerrogativas insculpidas no art. 11 do Decreto 5.450/05, bem como na observância dos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, dentro dos limites da Lei. Vejamos:

"Art. 11. Caberá ao pregoeiro, em especial:

I - coordenar o processo licitatório;

II - receber, examinar e decidir as impugnações e consultas ao edital, apoiado pelo setor responsável pela sua elaboração;

III - conduzir a sessão pública na internet;

IV - verificar a conformidade da proposta com os requisitos estabelecidos no instrumento convocatório;

V - dirigir a etapa de lances;

VI - verificar e julgar as condições de habilitação;

VII - receber, examinar e decidir os recursos, encaminhando à autoridade competente quando mantiver sua decisão;

VIII - indicar o vencedor do certame;

IX - adjudicar o objeto, quando não houver recurso;

X - conduzir os trabalhos da equipe de apoio; e

XI - encaminhar o processo devidamente instruído à autoridade superior e propor a homologação" (g.n.)

Sobre o tema, vejamos os pedagógicos ensinamentos de Marçal Justen Filho, in Pregão (Comentários à Legislação do Pregão Comum e Eletrônico), pg. 324-326:

"2) A condução geral do processo licitatório

O Dec. nº 5.450 atribui ao pregoeiro eletrônico uma função ampla de coordenação do processo licitatório. Torna-se evidente que a atividade do pregoeiro não se limita à condução do procedimento competitivo propriamente dito. Cabem-lhe atribuições de controle e condução das atividades administrativas acessórias e de todas as atividades pertinentes ao desenvolvimento da etapa externa do pregão (...)" (g.n.)

"4) Condução da sessão pública na Internet

O pregoeiro é o titular da competência para os atos de instauração, desenvolvimento e conclusão da disputa pela Internet. Sob inúmeros ângulos, essa atividade será vinculada. Assim, não cabe ao pregoeiro decidir sobre o momento de início da sessão pública, eis que tal será estabelecido no edital. Mas haverá margem de discricionariedade no tocante à evolução dos atos do pregão e, também, quanto à determinação de encerramento da disputa. Assim, por exemplo, a competência reguladora do pregoeiro lhe atribui o poder de determinar a desconexão de licitantes que se conduzam de modo reprovável. A desconexão está para o pregão eletrônico como a exclusão do recinto está para o pregão comum - o que significa, inclusive, que a desconexão não exclui necessariamente o licitante do certame (...)" (g.n.)

Conforme preleciona o Ilustre Mestre Celso Antônio Bandeira de Mello, "in Curso de Direito Administrativo, Malheiros Editora, 13ª Edição, pág. 385, "discricionariedade é liberdade dentro da lei, nos limites da norma legal". "Não se confundem discricionariedade

e arbitrariedade. Ao agir arbitrariamente o agente estará agredindo a ordem jurídica, pois terá se comportado fora do que lhe permite a lei”.

d) a violação ao princípio da isonomia somente pode ocorrer em situações fáticas idênticas. Na hipótese em apreço, o prazo concedido para a Recorrente anexar a sua proposta no sistema eletrônico foi das 11:21:00 do dia 29/05/2017 até às 11:21:00 do dia 30/05/2017, enquanto o prazo concedido para a Recorrida anexar sua proposta ao sistema foi das 15:48:00 do dia 30/05/2017 até às 15:48:00 do dia 31/05/2017. A dificuldade técnica sofrida pela Recorrida, durante o decurso de seu prazo, não necessariamente prejudicou a Recorrente, que deixou o seu prazo expirar in albis. Portanto, não há similitude fática apta a caracterizar a suposta violação ao princípio da isonomia.

Ante a tais considerações pugna-se pelo não provimento do recurso, neste particular.

b) QUANTO AO REQUERIMENTO DE REALIZAÇÃO DE NOVO CERTAME:

Não podemos concordar com requerimento de realização de novo certame, tendo em vista que não estão preenchidas as hipóteses do art. 49, caput, da LLCA (revogação por interesse público decorrente de fato superveniente ou anulação em razão de ilegalidade intransponível durante o procedimento licitatório).

Na mesma linha, também não estamos diante da hipótese de licitação deserta ou fracassada (art. 48, §3º, da LLCA).

c) QUANTO A APURAÇÃO DOS PROBLEMAS DO SISTEMA ELETRÔNICO JUNTO A SERPRO:

Alega a Recorrente que "(...) A apuração também sobre o mal funcionamento do sistema do SERPRO não foi dirimida (...) o responsável pelo sistema não se manifestou explicando se houve ou não falha do sistema no aludido horário (...)".

Pois bem.

Ao revés do asseverado pela Recorrente, a D. Pregoeira manifestou-se acerca do resultado da consulta formulada ao SERPRO, às 10:02:33 do dia 01/06/2017. Vejamos:

"(...) Informo que o SERPRO ainda não respondeu ao acionamento realizado na data de ontem (...)" (grifamos)

Ora, é certo que a disputa pública não poderia ficar suspensa, indefinidamente, à espera da resposta à consulta formulada. Ainda mais quando a Recorrida apresentou provas da efetiva existência de dificuldades técnicas no sistema eletrônico, durante o prazo para a apresentação da sua proposta.

Portanto, entendemos que a atuação da D. Pregoeira prestigiou o interesse público e ocorreu dentro dos limites da legalidade (art. 11 do Decreto 5.450/05).

7. Ao final requer que seja negado o provimento ao recurso apresentado, mantendo incólume a decisão administrativa hostilizada.

IV. DA ANÁLISE DO RECURSO:

8. Primeiramente, a Recorrente alega que a Recorrida não apresentou a documentação completa dentro do prazo e que houve tratamento diferenciado, pois, a recorrente “apesar dos problemas técnicos alheios a sua responsabilidade encaminhou via e-mail a documentação exigida (fora do prazo, mas com tempo muito menor ao da empresa ora vencedora”.

9. O item 11.1 e 12.12 do Edital determinam que toda a documentação solicitada deverá ser encaminhada VIA SISTEMA (ferramenta convocação de anexo), no prazo estipulado pelo Pregoeiro, observado o mínimo de 2 (duas) horas, a contar da convocação do Pregoeiro.

10. Como a própria recorrente discorre em suas razões recursais, ela não procedeu conforme determinado no Edital, enviando a documentação, além de ser fora do prazo, também de forma não determinada no Edital (por e-mail e não via sistema), agindo à revelia de qualquer contato prévio com a Pregoeira ou equipe de apoio. Sequer se deu ao trabalho de solicitar dilação de prazo via e-mail, ou mesmo por telefone.

11. Dessa forma, não há que se falar em tratamento diferenciado para a empresa vencedora do certame. A recorrente agiu de forma totalmente diversa e à revelia da Pregoeira em relação ao procedimento licitatório. Na data de 29/05/2017, esta Pregoeira convocou a recorrente para inclusão de sua documentação no sistema, no prazo de 24h. Tal convocação foi confirmada via chat pela recorrente, e foi informado que o prazo expirava às 11h21 do dia 30/05/2017. Às 11h58, ultrapassados 37 minutos do prazo estipulado via chat, a Pregoeira encerrou a convocação, pois não houve inclusão de qualquer documento no sistema, e nem contato do licitante com esta empresa. **Não era de conhecimento da Pregoeira eventual problema técnico vivenciado pelo recorrente.**

12. Somente às 14h45 do mesmo dia (30/05/2017) a recorrente enviou por e-mail a sua documentação. Ou seja, com **2h47min de atraso e em desacordo com o solicitado via chat** (via sistema). Além disso, dentre a documentação enviada, não foi juntado nenhum documento que demonstrasse a boa-fé da licitante de que haviam problemas com o sistema, como o “*print*” da tela de erro, falha, demora, intermitência. Dessa forma, fica comprovado que a recorrente, além de não enviar nada via sistema e de não entrar em contato com a equipe da empresa para relatar problemas, ou mesmo solicitar uma dilação de prazo, se equivoca em sua alegação ao afirmar que entregou a documentação com “*tempo muito menor ao da empresa ora vencedora*”, já que o atraso foi de 2h47min em detrimento do fato de que a recorrida entregou parcialmente dentro ainda do prazo estipulado que era até às 15h48 do dia 31/05/2017 e a primeira entrega de documentação ocorreu às 15h42.

13. Em segundo momento, alega a recorrente que o “*print*” da tela encaminhado pela empresa a “*incrimina*” pois foi encaminhado após expirar o prazo. Note-se que a recorrente,

aparentemente, não acompanhou a continuidade da sessão ocorrida no dia, já que a Pregoeira concedeu a dilação de prazo solicitada pela recorrida em razão do fato de não estar conseguindo enviar a documentação completa para o sistema.

14. Ao contrário da recorrente, a recorrida entrou em contato com a Pregoeira **ANTES DE EXPIRAR SEU PRAZO** e relatou os problemas por ela vivenciados, o que pôde ser acompanhado via sistema, ficando demonstrada a boa-fé da empresa.

15. Alega ao final que “a apuração também sobre o mal funcionamento do sistema do SERPRO não foi dirimida”. Apesar dos esforços da Pregoeira na averiguação, conforme consta do site da VALEC (chamado nº 2017SS/0000375491), e que também pode ser solicitada por qualquer interessado no certame, no telefone informado no item 17.2 do Edital, **o SERPRO, se manifestou somente em 06/06/2017, às 16h37, informando que não houve incidente no sistema que indicasse algum tipo de indisponibilidade/intermitência**, conforme documento disponibilizado no site da VALEC também.

16. Em razão da necessidade dos serviços de vigilância na localidade, por se tratar de guarda de bens de patrimônio público, pela apresentação de proposta elaborada de acordo com o Edital e de todos os documentos de habilitação, a Pregoeira, dentro de sua discricionariedade, entendeu pelo seguimento do certame, conforme relatado na Ata da Sessão, até que houvesse um posicionamento formal por parte do SERPRO. Não pode a administração pública ficar refém dos prazos do provedor do sistema, sendo que a necessidade da contratação é iminente.

17. No mesmo sentido, em 07/06/2017, foi solicitada nova diligência ao SERPRO (2017SS/0000394795) para averiguar se houve problema de mal funcionamento no sistema em relação ao recorrente, e até o dia 14/06/2017 não houve posicionamento do mesmo (passados cinco dias úteis).

18. Em contato por meio telefônico na central 0800-9782329, foi aberto novo chamado (2017SS/0000414500) solicitando urgência na resposta, visando proteger a isonomia em relação aos dois licitantes.

19. O SERPRO se manifestou somente em 07/06/2017, após solicitação de urgência por parte da Pregoeira, da mesma maneira, informando que não houve registro de mal funcionamento no sistema.

20. Dessa forma, tanto a recorrente quanto a recorrida, aparentemente não vivenciaram problemas junto ao sistema. A diferença primordial é que a recorrida entrou em contato com a administração informando suas dificuldades em incluir a documentação completa, mesmo já tendo incluído parte da documentação, solicitando uma dilação de prazo que foi concedida pela Pregoeira, dentro de sua discricionariedade. Ao contrário, a recorrente sequer entrou em contato com a empresa, tendo se limitado a apenas enviar por meio não indicado no edital a documentação, muito tempo após ter expirado o prazo de envio (após duas horas e quarenta e sete minutos).

21. Cumpre ressaltar que o Tribunal de Contas da União (Acórdão 348/2017-Plenário/TCU), abarca a discricionariedade dos pregoeiros diante das ações diligentes na busca de propostas mais vantajosa para a administração, o que está amplamente configurado no presente caso. Mesmo porque não foi demonstrada qualquer irregularidade ou vício que maculasse o presente procedimento.

22. Ainda que a proposta da recorrida pudesse ser eventualmente aceita, a mesma não apresentou a documentação completa que comprove o exigido no subitem 12.1.2.1.2, relativamente à quantidade mínima de 20 (vinte) postos, estabelecida no art. 19, inciso XXV, § 7º e 8º da Instrução Normativa nº 002/2008-MPOG e nem poderia comprovar o constante do item 12.1.2.1.4, que exige a experiência mínima de 3 (três) anos na prestação de serviços terceirizados semelhantes ao objeto desta licitação, uma vez que a empresa foi aberta em 24/01/2017 e apresentou apenas um atestado com datado de 30/05/2017. E, muito pior, não apresentou sequer a autorização ou revisão de autorização para funcionamento emitida pelo Departamento de Polícia Federal para a execução da atividade de vigilância, conforme exige a Lei nº 7.102/1983, Decreto nº 89056/1983 e Portaria nº 387/2006-DPF/MJ, de 28/08/2006, descumprindo totalmente as exigências editalícias. Também deixou de apresentar o rol de documentos exigidos no item 12.1.3.1 do Edital relativamente à qualificação econômico-financeira. **Diante disso, a recorrente sequer ter condições de ser habilitada, ao contrário da recorrida que cumpre integralmente todos os requisitos exigidos no Edital.**

23. Cabe registrar ainda que durante o prazo recursal, a recorrente também protocolou o recurso de forma diversa do estipulado no item 13.1 do Edital, agindo reiteradamente de forma alheia ao procedimento determinado no Instrumento Convocatório.

24. Registre-se ainda que todos os chamados do SERPRO bem como as respostas enviadas pelo mesmo foram incluídas no site da VALEC: <http://www.valec.gov.br/Licitacoes/pregao01017.php>, para conhecimento de todos os licitantes.

25. Por fim, entendo que todo o procedimento foi legal, moral, isonômico e eficiente. Realizando-se uma contratação vantajosa para a administração já que o valor ofertado pela licitante vencedora representa uma economia de R\$ 32.672,76 em relação ao orçamento.

V. CONCLUSÃO:

Diante de todo o exposto, seguindo os princípios constitucionais que regem os procedimentos licitatórios e regras editalícias, conforme demonstrado no presente documento, o posicionamento desta Pregoeira é pelo **CONHECIMENTO** das razões apresentadas no Recurso administrativo apresentadas pela empresa **HAMATE SEGURANÇA LTDA.-ME.**, para no mérito, considerá-las **IMPROCEDENTES**.

Brasília, 14 de junho de 2017.

Maria Cecília Mattesco Gomes da Silva
Pregoeira Oficial