

Pregão/Concorrência Eletrônica

Visualização de Recursos, Contrarrazões e Decisões

RECURSO :

ILUSTRÍSSIMO SENHOR PREGOEIRO DO PREGÃO ELETRÔNICO Nº 044/2022 DO SERVIÇO MUNICIPAL DE ÁGUA E SANEAMENTO BÁSICO E INFRAESTRUTURA DE ITAJAÍ – SC

BENNER SISTEMAS S/A., (“BENNER” ou “Recorrente”) pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob o n.º 02.288.055/0004-17, com sede na Cidade de São Paulo, Avenida Engenheiro Luiz Carlos Berrini, nº 1681, 4º andar, Sala 41-B - Condomínio Edifício Berrini, Estado de São Paulo, CEP: 04571-011, vem, respeitosamente, à presença deste Pregoeiro e sua equipe de apoio, com fundamento no Art. 44 do Decreto Federal nº 10024/2019 e item 10 do Edital do Pregão Eletrônico nº 044/2022, sem prejuízo dos demais dispositivos aplicáveis apresentar RECURSO ADMINISTRATIVO contra decisão que declarou vencedora a empresa CASA DE DESENVOLVIMENTO DE SOFTWARE LTDA (“CASA” ou “Recorrida”), pelos motivos a seguir expostos.

I – DO BREVE RESUMO DOS FATOS

1. O Pregão Eletrônico nº 044/2022 (“Pregão”) foi realizado em 23/11/2022, e visava a contratação de software com serviço (SaaS) de departamento de pessoal e de gestão de pessoas, incluindo ativação, implantação, treinamento, operação assistida, suporte técnico e customização, conforme condições e requisitos estabelecidos pelo Edital, pelo prazo de 48 meses
2. Pois bem, a sessão foi realizada e, superada a fase de lances, a CASA restou com a primeira classificada no certame, momento em que foi realizada a análise dos documentos de habilitação da Recorrida.
3. Ocorre que, para a surpresa da Recorrente, a CASA foi prontamente habilitada e declarada vencedora, sendo aberto prazo para manifestação de intenção de recurso. Diz-se surpresa, tendo em vista que a Recorrida não apresentou os documentos na forma elencada no Instrumento Convocatório.
4. Somado a isso, a Recorrente notou que não foi realizada a Prova de Conceito, que é fase essencial a todo e qualquer certame com este objeto, na medida em que assegura ao contratante a capacidade técnica do futuro contratado de executar a contento o serviço.
5. Causa estranheza a esta Recorrente, fase de tamanha importância, não ter sido realizada, o que também merece ser revisto por este Pregoeiro e sua equipe de apoio.
6. Sendo assim, após a breve retomada fática aqui realizada, serão apresentadas as razões pelas quais a decisão do Sr. Pregoeiro merece ser reformada, para que a licitante CASA seja inabilitada e desclassificada do certame.
7. É o que se verá.

II – DOS MOTIVOS PARA REFORMA DA DECISÃO QUE DECLAROU A RECORRIDA COMO VENCEDORA

II.1 – DA APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTOS EM DESACORDO COM O EDITAL

8. De acordo como dito na retomada fática, após a regular etapa de lances, a documentação da Recorrida foi prontamente analisada e aceita pelo Sr. Pregoeiro e sua equipe de apoio.
9. Ocorre que, por um lapso, no momento da análise, o Sr. Pregoeiro e sua equipe de apoio, não se atentaram a uma declaração OBRIGATÓRIA que deveria constar no rol inicial de documentos apresentados e, portanto, foi juntada posteriormente ao processo. Veja-se:
10. Para a demonstração da capacidade financeira do licitante, o mesmo deveria apresentar os seguintes documentos:

8.11. QUALIFICAÇÃO ECONÔMICO-FINANCEIRA:

8.11.1. Balanço patrimonial e demonstrações contábeis do último exercício social, já exigíveis e apresentados na forma da lei, incluindo cópias das folhas de abertura e encerramento do balanço, devidamente carimbadas pela Junta Comercial ou cartório competente, vedada a sua substituição por balancetes ou balanços provisórios.

8.11.1.1. Serão aceitas as demonstrações contábeis enviadas pelo Sistema Público de Escrituração Digital – Sped, regulamentado pelo DECRETO FEDERAL Nº 6.022, DE 22 DE JANEIRO DE 2007.

8.11.2. No caso de sociedades regidas pela Lei nº 6.404/76 (sociedade anônima) e sociedade em comandita por ações serão considerados aceitos como na forma de lei o balanço e demonstrações contábeis assim apresentados:

- publicados em Diário Oficial; ou
- publicados em jornal de grande circulação; ou
- por fotocópia registrada ou autenticada na Junta Comercial da sede ou domicílio da licitante;

8.11.3. Em se tratando de Licitante que não tenha encerrado seu primeiro exercício social, serão aceitas demonstrações contábeis referentes ao Balanço de Abertura.

8.11.4. As demonstrações contábeis deverão estar assinadas pelo proprietário da empresa e por contabilista registrado no Conselho Regional de Contabilidade.

8.11.5. A COMPROVAÇÃO DE BOA SITUAÇÃO FINANCEIRA DA EMPRESA SERÁ BASEADA NA OBTENÇÃO DOS ÍNDICES DESCRITOS ABAIXO E DO PREENCHIMENTO DO MODELO (A) – CAPACIDADE FINANCEIRA:

11. Dando mais atenção ao item 8.11.5, o mesmo EXIGIA que os índices de boa situação financeira deveriam ser apresentados exatamente no modelo determinado pelo Edital.

12. Pois bem, analisando a documentação da Recorrida, nota-se que a mesma NÃO APRESENTOU TAL DECLARAÇÃO, o que por si só ensejaria sua inabilitação, na medida em que o Edital foi claro e explícito ao determinar a forma de apresentação da situação financeira dos licitantes.

13. Inclusive, a ausência da documentação obrigatória determinada em Edital também foi percebida pela própria Recorrida, na medida em que a mesma a apresentou APÓS o prazo determinado pelo Edital e concedido a todos os outros licitantes, conforme se depreende do portal onde foi realizado o Pregão.

14. Conforme se depreende do próprio portal, a CASA anexou a declaração faltante às 17:05. E, ainda, adicionou a Certidão de Falências e Concordatas após o período estipulado também, as 15:43, sem que houvesse qualquer tipo de comunicação no chat, ou solicitação do senhor Pregoeiro.

15. Ora, os processos licitatórios têm caráter público e a publicidade de TODOS os atos é inerente a todo e qualquer procedimento, sendo que a sua ausência configura nulidade insanável.

16. Sendo assim, ou houve a juntada posterior e ILEGAL da Recorrida de documentos que deveriam constar em sua proposta, ou houve a realização de atos sem a devida publicidade, o que pode macular todo o processo licitatório em questão.

17. Isso porque, o princípio da publicidade é um dos norteadores dos atos da Administração Pública e é indispensável à lisura de todo e qualquer procedimento licitatório, tanto é verdade, que aludido princípio está no caput do Art. 2º do Decreto Federal nº 10.024/2019, que rege o presente pregão:

Princípios

Art. 2º O pregão, na forma eletrônica, é condicionado aos princípios da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, DA PUBLICIDADE, da eficiência, da probidade administrativa, do desenvolvimento sustentável, DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO, do julgamento objetivo, da razoabilidade, da competitividade, da proporcionalidade e aos que lhes são correlatos.

18. Da leitura do artigo acima, nota-se que além deste princípio, o da vinculação ao Instrumento Convocatório, também se encontra nesse rol e, portanto, deve ser obedecido à risca, sob pena de ilegalidade no certame.

19. Ora, sendo assim, e tendo em vista os princípios acima elencados, faz-se necessário rever a decisão que declarou a CASA como vencedora do Pregão em comento, na medida em que a Recorrida NÃO APRESENTOU OS DOCUMENTOS CITADOS NA FORMA DETERMINADA PELO EDITAL, ou, foram realizados atos sem a devida publicidade, o que também é rechaçado pelo ordenamento jurídico brasileiro.

20. Portanto, para que a legislação de regência seja respeitada e seguida, se faz necessário que a CASA seja inabilitada, vez que não respeitou os termos do Instrumento Convocatório, por não apresentar os documentos em acordo com as regras ali determinadas.

21. Superada essa questão, se faz importante trazer a ausência da realização da Prova de Conceito, que também pode macular por inteiro todo o processo licitatório.

II.2 – DA AUSÊNCIA DA REALIZAÇÃO DA PROVA DE CONCEITO

22. A Prova de Conceito é utilizada em procedimentos licitatórios com objeto relacionado à softwares e tecnologia, como o presente, para que, o futuro contratante tenha certeza de que a empresa contratada atenderá à todas as suas necessidades.

23. Em termos simples, a Prova de Conceito pode ser considerada como uma breve amostra de que a futura contratada possui todos os itens técnicos que a Administração Pública exigiu no Edital, de modo que o serviço seja prestado e forma integral.

24. Isso se faz necessário dado o objeto do serviço prestado. Explica-se. Atualmente não há como imaginar a sociedade sem os recursos tecnológicos, bem por isso, estes devem atender exatamente à finalidade para a qual são contratados.

25. Caso o sistema da SEMASA sofra queda, ou qualquer intercorrência, haverá enormes prejuízos para este ente licitante. Bem por isso, quando da contratação do prestador desse tipo de serviço é comum solicitar a Prova de Conceito, que visa garantir O INTEGRAL E CORRETO FUNCIONAMENTO DO FUTURO SOFTWARE CONTRATADO.

26. Ocorre que, a despeito da explicada importância dessa fase, a Prova de Conceito NÃO FOI REALIZADA NO BOJO DO PREGÃO!

27. Dos andamentos postados no portal em que se deu a licitação, não há qualquer comunicado sobre a realização da Prova de Conceito, o que também pode macular todo este procedimento e merece ser revisto.

28. Vale reforçar que aludida fase também deve respeitar a publicidade, na medida em que outros participantes possam acompanhar a Prova de Conceito e analisa a regularidade deste ato.

29. Sendo assim, se faz necessário que seja revista a decisão que declarou a CASA vencedora do certame, na

medida em que a mesma não realizou a Prova de Conceito que é fase essencial ao início dos serviços.

III – DAS CONSEQUÊNCIAS JURÍDICAS DAS IRREGULARIDADES APONTADAS

III.1 – DA AFRONTA AO PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO

30. Conforme restou devidamente demonstrado na retomada fática acima, nota-se que a Recorrida não apresentou os documentos em conformidade com o quanto determinado pelo Instrumento Convocatório, e não foi realizada a Prova de Conceito.

31. Sendo assim, há uma clara afronta aos termos editalícios, o que se caracteriza como evidente caso de violação ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório.

32. Debruçando-se acerca deste princípio, leciona o ilustre HELY LOPES MEIRELLES, da seguinte forma:

A vinculação ao edital é princípio básico de toda licitação. 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 documentação e propostas em desacordo com o solicitado. O Edital é a lei interna da licitação, e, como tal, vincula aos seus termos tanto os licitantes como a Administração que o expediu.

33. Assim, há a violação dos comandos normativos estampados no Art. 2º do Decreto Federal nº 10.024/2019, que é responsável por normatizar as regras a serem adotadas nos Pregões em sua forma eletrônica, como o presente:

Princípios

Art. 2º O pregão, na forma eletrônica, é condicionado aos princípios da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da eficiência, da probidade administrativa, do desenvolvimento sustentável, DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO, do julgamento objetivo, da razoabilidade, da competitividade, da proporcionalidade e aos que lhes são correlatos.

34. Nesse sentido, é evidente que a não realização da Prova de Conceito e apresentação dos documentos em desconformidade com o Edital, é afronta clara às determinações do mesmo, o que viola além do princípio basilar de todo e qualquer procedimento licitatório, a legislação aplicável e enseja a reforma da decisão dada por este Pregoeiro.

35. Logo, também é caracterizada afronta ao próprio princípio da legalidade, uma vez que como qualquer outro Ato Administrativo, deve respeitar os comandos normativos dispostos na legislação pátria que o regulam.

36. Inclusive, o Colendo Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina, em decisão recente, reforçou a necessidade de se respeitar as determinações do Instrumento Convocatório, que faz lei entre as partes do certame:

APELAÇÃO CÍVEL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. CELESC. EDITAL N. 001/2018. INDEFERIMENTO DA INICIAL NA ORIGEM (ART. 10 DA LEI N. 12.016/2009 C/C ART. 485, I, DO CPC). INSURGÊNCIA DO IMPETRANTE.

CANDIDATO QUE FOI APROVADO NO CERTAME PARA O CARGO DE ENGENHEIRO DE TELECOMUNICAÇÕES. APRESENTAÇÃO DE DIPLOMA DE ENGENHARIA ELÉTRICA. HABILITAÇÃO PROFISSIONAL EM DESACORDO COM O INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO. PREVISÃO NO EDITAL DE VAGAS ESPECÍFICAS PARA AS DUAS PROFISSÕES, OBSERVANDO-SE AS ATRIBUIÇÕES ESPECÍFICAS. DECLARAÇÃO DO CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA (CREA) DE QUE ENGENHEIRO ELETRICISTA É HABILITADO EM TELECOMUNICAÇÕES QUE NÃO SE MOSTRA SUFICIENTE, NO CASO EM APREÇO. DESATENDIMENTO DAS NORMAS DO CERTAME. PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO EDITAL. SENTENÇA MANTIDA.

"[...] consoante o entendimento consolidado nesta Corte de Justiça, "o edital é a lei que rege o certame. É a lei interna do concurso público e vincula, inexoravelmente, o candidato às suas regras, tendo em vista que o concurso subordina-se aos princípios da legalidade e da vinculação ao instrumento convocatório" (TJSC, Apelação Cível n. 0300335-04.2018.8.24.0023, da Capital, rel. Des. Pedro Manoel Abreu, Primeira Câmara de Direito Público, j. 9-10-2018).

Nesse cenário, a apresentação de diploma de outro curso, ainda que, em certos termos, correlacionado à área de atuação, não supre as exigências do edital nem as pretensões da empresa contratante.

(...)

RECURSO DESPROVIDO.

(TJSC, Apelação n. 5047547-04.2021.8.24.0023, do Tribunal de Justiça de Santa Catarina, rel. André Luiz Dacol, Quarta Câmara de Direito Público, j. 03-11-2022).

37. Por tais motivos, reforça-se: fica evidente a necessidade de reformar por completo a decisão que declarou a CASA vencedora, para inabilitá-la e para que esta SEMASA se atente à realização da Prova de Conceito.

IV - PEDIDOS

38. Ante todo o exposto, são os termos do presente para requerer:

a) REFORMA DA DECISÃO DO SR. PREGOEIRO, que declarou a CASA como vencedora do certame e que seja dada atenção à Prova de Conceito, haja vista que a mesma não foi realizada o que pode trazer prejuízos ao certame;

b) Que em razão da reforma da decisão em questão, que seja dado regular prosseguimento ao certame, com a convocação da próxima licitante.

Benner Sistemas S/A

Fechar