

➤ Pregão Eletrônico

▪ Visualização de Recursos, Contrarrazões e Decisões

RECURSO :

ILMO SR. PREGOEIRO DESIGNADO E AUTORIDADE IMEDIATAMENTE SUPERIOR NO QUE COUBER DA COMPANHIA DE URBANIZAÇÃO DE GOIÂNIA - COMURG

PREGÃO ELETRÔNICO Nº 0162022 - SRP
(Processo n.º 89501016/2021)

A ICONIC LUBRIFICANTES S.A., empresa já qualificada nos autos do processo licitatório em epígrafe, vem, respeitosamente, à presença de Vossas Senhorias, com fulcro no inciso VIII do art. 51 da Lei 13.303/2016, apresentar RECURSO ADMINISTRATIVO em face da adjudicação do pregão 16/2022:

I – DA TEMPESTIVIDADE DO RECURSO

De acordo com o item 10.1.3 a licitante que tiver sua intenção de recurso aceita deverá registrar as razões do recurso, em campo próprio do sistema, no prazo de 05 (cinco) dias úteis. Tendo em vista que a declaração de vencedor ocorreu no dia 16/05 o prazo para envio das razões se encerra no dia 23/05, portanto o Recurso é tempestivo.

II – DOS FATOS

A Recorrente, a fim de concorrer no certame 16/2022 para fornecimento de óleos lubrificantes à Companhia de Urbanização de Goiânia, cadastrou sua proposta no dia 02/05/2022 às 16:02hrs, conforme doc. 01 disponibilizado através de link.

No dia 03 de maio de 2022, às 08:18hrs entrou no portal do comprasnet, e ao acessar o link para logar no sistema, não obteve êxito, sendo direcionada para uma tela com informativo de "ERRO AO OBTER DADOS DO FORNECEDOR NO SICAF. FAVOR TENTAR MAIS TARDE. (422)", conforme doc. 02.

A partir da primeira comunicação de erro, a Recorrente INICIOU VÁRIOS TESTES através de computadores e conexões de internet diferentes, e até mesmo, de escritório localizado em outro Estado do País (Minas Gerais) a fim de verificar se o problema não era interno.

O escritório especializado em licitação, que representa a Recorrente, tentou neste momento, efetuar o login, até mesmo, por outras empresas (CNPJs e representantes diferentes) e, outra vez, não obteve sucesso.

Em contato com a Comurg, especificamente com o Servidor Alexandre, a fim de relatar a informação, foi informada que o comprasnet estava funcionando normalmente e nada poderia ser feito.

Foi aberto chamado junto ao comprasnet, conforme protocolo 8927742 (POR TELEFONE), o qual informou que o portal havia passado por uma manutenção durante o período da noite (aviso doc. 05) e que estava com instabilidade até aquele momento. E ainda, estava recebendo inúmeras ligações a respeito.

Por e-mail, APÓS CONTATO TELEFÔNICO o portal relatou que já estava trabalhando para normalização (Acionamento Serpro: 2022SS/4900120991X) (DOC 03 – PAG. 02). OU SEJA, se a equipe de desenvolvimento do sistema estava atuando para a normalização, por obvio, existiu uma ANORMALIDADE que precisava ser corrigida.

No mesmo dia, uma vez que não a Recorrente não teve acesso ao portal mesmo no período da tarde, abriu um novo chamado (8933339) a fim de se obter resposta do chamado anterior (doc. 03 – pág. 5). A resposta divulgada no portaldeserviços.economia.gov (pág. 07 do doc. 03) informou que a situação ainda estava em análise pela equipe de desenvolvimento, e que o primeiro relato do problema foi as 07:35hrs.

EM ATENÇÃO A SUA DEMANDA, REFERENTE AO ERRO 422 AO ACESSAR O COMPRASNET, ONDE O PRIMEIRO REGISTRO REFERENTE A SITUAÇÃO OCORREU AS 07:35 DE HOJE 03/05/2022, INFORMAMOS QUE A SITUAÇÃO CONSTA EM ANÁLISE PELA EQUIPE DE DESENVOLVIMENTO DO SISTEMA, A QUAL JÁ ATUA PARA NORMALIZAÇÃO (ACIONAMENTO SERPRO: 2022SS/4900120991X)

Anota-se – o primeiro registro sobre o erro ocorreu no dia 03/03 as 07:35hrs, logo, outras empresas, bem como outros Órgãos tiveram o mesmo tipo de erro naquele dia.

Em paralelo ao protocolo 8927742 feito através de contato telefônico, foi aberto protocolo no período da manhã do dia 03/05, pelo portal (8929580 – doc. 04) relatando o mesmo problema e solicitando informações sobre o protocolo. Sem retorno, foi solicitado resposta no período da tarde (protocolo 8933444), os quais só TIVEMOS RETORNO NO DIA 06/05,

com a seguinte informação:

EM ATENÇÃO A SUA SOLICITAÇÃO, INFORMAMOS QUE APÓS ATUAÇÃO DO PARCEIRO TECNOLÓGICO DO MINISTÉRIO DA ECONOMIA, O PROBLEMA FOI SOLUCIONADO. ORIENTAMOS A REALIZAR O PROCEDIMENTO DESEJADO, NOVAMENTE.

Senhores, como se vê tivemos retorno do próprio portal informando sobre o problema e que estava sendo solucionado. Ademais, somente no dia 06/05 foi concluído o processo de normalização.

A Recorrente acionou todos os meios possíveis para acesso ao sistema, computadores diferentes, redes alternadas, aplicativo do gov.br pelo smartphone, diversos navegadores, além dos contatos incansáveis com a Comissão e com o portal do comprasnet.

Em consulta ao portal posteriormente verificamos que algumas empresas conseguiram o acesso e pelo menos outras 02 (duas) não acessaram o portal pelo mesmo erro, o que prejudicou o certame e o direito da Recorrente em ofertar seu melhor preço.

Eis os fatos.

DO MÉRITO

Diante dos fatos e provas apresentados não há como contestar que o certame foi prejudicado pelo erro/instabilidade havido no portal de compras NO MOMENTO DA SESSÃO PÚBLICA, ferindo os princípios da competitividade, isonomia, bem como do INTERESSE PÚBLICO.

Ressaltamos que o princípio da ISONOMIA nas contratações públicas está garantido na CONSTITUIÇÃO FEDERAL, no seu art. 37, XXI, conforme segue:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

(...)

XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações. (grifo nosso)

De acordo com Marçal Justen Filho:

Depois de editado o ato convocatório, inicia-se a chamada fase externa da licitação. Os particulares apresentam as suas propostas e documentos, que serão avaliados de acordo com os critérios previstos na Lei e no ato convocatório. Nessa segunda fase, a Administração verificará quem, concretamente, preenche mais satisfatoriamente as condições para ser contratado. TAMBÉM NESSA ETAPA SE EXIGE O TRATAMENTO ISONÔMICO. TRATA-SE, ENTÃO, DA ISONOMIA NA EXECUÇÃO DA LICITAÇÃO. TODOS OS INTERESSADOS E PARTICIPANTES MERECEM TRATAMENTO EQUIVALENTE. (Justen Filho, Marçal. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos: Lei 8.666/1993 – 18. ed. rev., atual e ampl. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019).

SE TODOS OS INTERESSADOS MERECEM TRATAMENTO EQUIVALENTE, COM IGUALDADE DE CONDIÇÕES, CLARIDAMENTE QUE HOVE DESCUMPRIMENTO DE NORMA CONSTITUCIONAL, UMA VEZ QUE FOI CERCEADO O DIREITO DA RECORRENTE EM PARTICIPAR DA FASE DE LANCES, POR MOTIVO QUE NÃO COMPARTILHOU DA CULPA.

Em consequência, o INTERESSE PÚBLICO também foi lesado, sendo que durante a sessão pública, uma vez que ao menos três empresas não tiveram acesso ao portal, essa Administração não teve oportunidade de receber a melhor oferta nos itens licitados, ou ao menos, uma disputa mais acirrada.

Nesta esteira de raciocínio, vale mencionar a opinião de Jessé Torres Pereira Junior:

“Selecionar a proposta mais vantajosa é, a um só tempo, o fim de interesse público que se quer alcançar em toda licitação (sentido amplo) e o resultado que se busca em cada licitação (sentido estrito). LICITAÇÃO QUE NÃO INSTIGUE A COMPETIÇÃO, PARA DELA SURTIR A PROPOSTA MAIS VANTAJOSA, DESCUMPRE SUA FINALIDADE LEGAL E INSTITUCIONAL...” (In Comentários à Lei das Licitações e Contratações da Administração Pública, 6ª ed., p. 53).

Nesse mesmo sentido, toda atividade administrativa deva buscar a realização desse interesse, que não pode visar a benefício ou a perseguição de pessoas, ou seja, “a impessoalidade consiste na vedação a preferências ou aversões da autoridade julgadora relativamente à identidade ou aos atributos pessoais dos participantes no certame licitatório” (JUSTEN FILHO. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 16ª revista, atualizada e ampliada. 2014. p. 86)

Todos devem ter as mesmas oportunidades, em igualdade de condições, em participar do procedimento licitatório, sempre almejando-se obter a melhor proposta para a Administração (Secretaria de Acompanhamento Econômico Comunidade Virtual do Programa Nacional de Promoção da Concorrência. Pág. 20) .

O princípio da isonomia e a licitação são indissociáveis. O princípio consubstancia a própria razão de ser do procedimento licitatório: REALIZA-SE A LICITAÇÃO, ENTRE OUTRAS RAZÕES, PARA GARANTIR QUE TODOS OS INTERESSADOS POSSAM COMPETIR ENTRE SI COM IGUAIS POSSIBILIDADES. Dá-se aos particulares, por meio de licitação, a possibilidade de empregar esforços - mesmo em disputa contra entes de elevados níveis de poder - com o propósito de contratar com o Estado. Os dois são evidentemente indivisíveis, visto que a licitação existe justamente para garantir,

entre outras coisas, a isonomia. (<https://www.migalhas.com.br/depeso/356734/o-principio-da-isonomia-nas-licitacoes-publicas>).

Dessa maneira, não há fundamento jurídico que justifique a homologação do certame para as empresas que arremataram os respectivos itens do pregão, tendo em vista que ficou comprovada a falha/vício durante a sessão pública.

Mesmo não sendo por culpa dessa Administração, não se pode negar que o processo está acometido de VÍCIO INSANÁVEL o que gera a nulidade do processo. Aliás, a melhor de forma de se resolver a o problema é a REVOGAÇÃO do certame.

Desse modo a súmula 473 do Egrégio Supremo Tribunal Federal prevê:

Sum. 473 STF - A administração pode anular seus próprios atos, QUANDO EVADIDOS DE VÍCIOS QUE OS TORNAM ILEGAIS, PORQUE DELES NÃO SE ORIGINAM DIREITOS; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial. (grifo nosso).

A prerrogativa constante da súmula 473 do STF, deve estar em conformidade com as regras e princípios jurídicos constitucionais e legais, OU SEJA, no caso em tela IMPERIOSA A DEVIDA PROVIDÊNCIA.

Destacamos os ensinamentos do jurista Celso Bandeira de Melo:

Com efeito, se os atos em questão foram obra do próprio Poder Público, se estavam, pois, investidos da presunção de veracidade e legitimidade que acompanha os atos administrativos, é natural que o administrado de boa-fé (até por não poder se substituir à Administração na qualidade de guardião da lisura jurídica dos atos por aqueles praticados) tenha agido na conformidade deles, desfrutando do que resultava de tais atos. Não há duvidar que, por terem sido invalidamente praticados, a Administração – com ressalva de eventuais barreiras à invalidação, dantes mencionadas – deve fulminá-los, impedindo que continuem a desencadear efeitos (BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. Curso de Direito Administrativo. 32. ed. São Paulo: Editora Malheiros, 2015. P. 492).

Ademais, importante salientar que a jurisprudência é pacífica ao admitir a possibilidade de anulação/revogação da licitação pela Administração, senão vejamos:

Constatadas ilegalidades no procedimento licitatório que possam ter contribuído para a restrição do caráter competitivo do certame, determinassem à entidade promotora que adote as providências visando à anulação da licitação. Acórdão 2993/2009 Plenário (Sumário)

Desta forma, apurada a ilegalidade, se impõe a Administração Pública a decretação da nulidade do ato e a desconstituição dos efeitos gerados. Discorrendo sobre o assunto, Maria Sylvia Zanella de Pietro declara que: a Administração tem, em regra, o dever de anular os atos ilegais, sob pena de cair por terra o princípio da legalidade.

A jurisprudência é pacífica sobre a possibilidade de revogação do certame por interesse público.

STJ - RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA RMS 23402 PR 2006/0271080-4 (STJ) Data de publicação: 02/04/2008

Ementa: ADMINISTRATIVO – LICITAÇÃO – MODALIDADE PREGÃO ELETRÔNICO REVOGAÇÃO – CONTRADITÓRIO. 1. Licitação obstada pela revogação por razões de interesse público. 2. Avaliação, pelo Judiciário, dos motivos de conveniência e oportunidade do administrador, dentro de um procedimento essencialmente vinculado. 3. Falta de competitividade que se vislumbra pela só participação de duas empresas, com ofertas em valor bem aproximado ao limite máximo estabelecido. 4. A revogação da licitação, quando antecedente da homologação e adjudicação, é perfeitamente pertinente e não enseja contraditório. 5. Só há contraditório antecedendo a revogação quando há direito adquirido das empresas concorrentes, o que só ocorre após a homologação e adjudicação do serviço licitado. 6. O mero titular de uma expectativa de direito não goza da garantia do contraditório. 7. Recurso ordinário não provido.

STJ - RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA RMS 23402 PR 2006/0271080-4 (STJ). Data de publicação: 02/04/2008

Ementa: ADMINISTRATIVO – LICITAÇÃO – MODALIDADE PREGÃO ELETRÔNICO REVOGAÇÃO – CONTRADITÓRIO. 1. Licitação obstada pela revogação por razões de interesse público. 2. Avaliação, pelo Judiciário, dos motivos de conveniência e oportunidade do administrador, dentro de um procedimento essencialmente vinculado. 3. Falta de competitividade que se vislumbra pela só participação de duas empresas, com ofertas em valor bem aproximado ao limite máximo estabelecido. 4. A revogação da licitação, quando antecedente da homologação e adjudicação, é perfeitamente pertinente e não enseja contraditório. 5. Só há contraditório antecedendo a revogação quando há direito adquirido das empresas concorrentes, o que só ocorre após a homologação e adjudicação do serviço licitado. 6. O mero titular de uma expectativa de direito não goza da garantia do contraditório. 7. Recurso ordinário não provido.

Portanto, entendemos que não existiu a intenção do pregoeiro ou da Administração em prejudicar a empresa Recorrente ou qualquer outro licitante, porém por razão alheia à vontade dessa Administração e a Recorrente, houve VÍCIO no processo, o qual prejudicou a legalidade do certame, e por esse motivo deve ser ANULADO.

IV – DO PEDIDO

Antes ao Exposto, REQUER:

1 – Que seja declarado a nulidade do certame, pelos fatos e direitos acima comprovado;

- 2 - não sendo pelo entendimento acima, ou ainda, havendo qualquer dúvida do acima alegado,
- que seja oficiado o comprasnet a fim de prestar esclarecimentos ref. a instabilidade ocorrida no dia 03/05/2022;
 - que suba informado a autoridade imediatamente superior para que emita julgamento no prazo de até 05 (cinco) dias úteis, sob pena de responsabilidade;
 - Cópia integral do processo, numerado e rubricado pelo Senhor Pregoeiro, r. equipe de Apoio e pela autoridade superior para encaminhamento ao Tribunal de Contas e Ministério Público competente no que couber para apuração de responsabilidade Civil e Criminal pelo ato praticado.

Nestes Termos

P. Deferimento

LINK PARA ACESSO AOS DOCUMENTOS MENCIONADO NA PEÇA

https://grupocavalcante-my.sharepoint.com/:f:/g/personal/daniel_silva_cavalcanteconsultores_com_br/EkI3rrWK9e9KsrEPdma0WMBXNV8witiQ-r9PH9wboeydA?e=2n53Bg

Rio de Janeiro, 23 de maio de 2022.

Fechar