

DECISÃO DO RECURSO ADMINISTRATIVO

Processo Administrativo nº: 81/2019

Pregão Eletrônico nº: 32/2019

Objeto: Contratação de empresa para prestação de serviços contínuos de vigilância/segurança patrimonial, 24 horas, armada e desarmada, com ronda ostensiva motorizada e monitoramento digital para o ETSP- Entrepósito Terminal de São Paulo da CEAGESP, conforme especificações constantes do **ANEXO I – TERMO DE REFERÊNCIA**.

Recorrente: MENIYA SEGURANÇA E VIGILANCIA LTDA

Trata-se de presente de julgamento do RECURSO administrativo apresentado pela empresa acima mencionada, inconformada com a decisão da pregoeira que, através da Ata Complementar nº01, procedeu sua inabilitação.

I. DA ADMISSIBILIDADE DO RECURSO

Primeiramente cabe informar que a sessão inicial do certame foi encerrada no dia 30/04/2020, tendo por habilitada a empresa recorrente. O inconformismo a essa habilitação gerou a interpostos recursos por parte da empresa ALBATROZ SEGURANCA E VIGILANCIA LTDA, que trouxe à baila o fato da Meniya apresentar registro no CREA com data posterior à solicitação no *chat* feita pelo pregoeiro.

Em análise aos fatos e argumentos apresentados nesse recurso, o pregoeiro em decisão publicada no portal Comprasnet no dia 15/05/2020, julgou procedente a questão e submeteu os autos para avaliação e ratificação da autoridade competente da Cia., que por sua vez, à luz dos preceitos legais que norteiam os procedimentos licitatórios manteve a decisão do pregoeiro.

Isto posto, no dia 05/08/2020 foi aberta a Ata Complementar nº 01 para efetivar a INABILITAÇÃO da empresa Meniya e prosseguir nos demais atos do processo.

Em ato contínuo, ao ser finalizada a Ata da sessão complementar a empresa MENIYÁ apresentou a intenção de recorrer e dentro do prazo estipulado, ou seja, 10/08/2020, inseriu suas razões recursais no sistema Comprasnet. A empresa Albatroz também, dentro do prazo, apresentou suas contrarrazões.

Assim, os pontos da peça recursal foram devidamente analisados e ponderados, resultando, justificadamente, na decisão final.

II. DO(S) ARGUMENTO(S) DA EMPRESA RECORRENTE

Como razões de seu inconformismo, a recorrente alega irregularidades e desrespeito às Leis nos atos administrativos praticados pela pregoeira pelos seguintes motivos:

- a) Desvio de finalidade dos atos praticados pelo Presidente Interino;
- b) Pareceres Jurídicos Contraditórios;

- c) Atendimento do item 5.2.3 letra “g” do edital quanto ao registro no CREA;
- d) Disponibilização do responsável técnico para execução dos serviços, detentor de atestados de capacidade técnica.
- e) Direito de recurso tolhido em razão da falta de acesso ao parecer Jurídico nº 253/2020.

Assim, a empresa requer que seja julgado o presente Recurso procedente por todos os argumentos apresentados, a fim de que seja anulada a decisão de inabilitação da mesma, bem como o cancelamento do item e anulação do certame, diante da ilegalidade do parecer nº 253/2020, retomando o regular prosseguimento para homologação da empresa Meniya Segurança e Vigilância Ltda.

III. DAS CONTRARRAZÕES

A **ALBATROZ SEGURANCA E VIGILANCIA LTDA**, em suas contrarrazões ao recurso interposto, manifestou-se, resumidamente, da seguinte forma: “*A Administração tem o DEVER de respeitar aquilo que foi estabelecido pelo diploma editalício, não podendo, de forma alguma, esquivar-se das regras preliminarmente estabelecidas*”, destacando ainda : “*Destarte, quanto a decisão da anulação do certame, não temos contra argumentação deste R. Órgão, tendo em vista que isto é critério do poder discricionário da Administração Pública.*”

Assim, a empresa requer que seja mantida a decisão da Pregoeira na dinâmica do pregão eletrônico, negando provimento ao recurso interposto pela empresa Meniya.

IV. DA ANÁLISE DO RECURSO

Antes de adentrarmos na análise do mérito do recurso, faz-se necessário algumas considerações:

A licitação sendo o meio estabelecido em Lei para eleger, em condições de igualdade com todos os concorrentes, a proposta mais vantajosa para o ente público contém parâmetros e regras que devem ser conhecidas e obedecidas por todos aqueles que se dispõem a contratar com a administração pública, e esta última, por sua vez, pelo Princípio da Legalidade, decorrente do art. 5º, da Constituição Federal, somente está permitida a atuar dentro dos limites que a Lei impõe, não podendo dela se desviar sob pena de praticar ato inválido.

O conhecimento das regras e critérios aplicados nos certames é disponibilizado através do instrumento convocatório, também conhecido como a Lei interna das licitações e sua natureza tem a força para vincular todos os envolvidos no procedimento, quais sejam, de um lado os agentes públicos que devem exigir somente o previsto neste instrumento e o outro lado o licitante que deve satisfazer essas exigências para logar-se apto a contratar com o poder público.

Qualquer conduta diferente do esperado pelas partes envolvidas é irregular e passível de penalidade para os dois pólos dessa relação.

Dentro desse prisma pode-se concluir que não se caracteriza desvio de finalidade, a conduta do agente que pratica ações em obediência à Legalidade e moralidade, no procedimento

licitatório, com o intuito de evitar prejuízos à ordem pública na medida em que prioriza a obediência a tais institutos. É certo que no pregão eletrônico, a busca pelo menor preço deve ser considerada, no entanto a verdadeira finalidade do ato de licitar é alcançar a melhor proposta, entende-se por melhor proposta àquela que além de ter um bom preço atende às determinações legais.

Já com relação a diferenciação entre capacidade técnico- operacional e capacidade técnico-profissional, exigida nos requisitos de habilitação dos editais, importante esclarecer que não são sinônimos. O primeiro refere-se a capacidade que a pessoa jurídica possui para desempenhar o objeto licitado, enquanto a segunda diz respeito a comprovação pela licitante de que dispõe, para a execução da obra ou serviço, de profissional especializado e com experiência anterior comprovada em objetos de características assemelhadas ao do que está sendo licitado.

Um não faz o papel do outro, são distintos e podem ser exigidos conjuntamente nas licitações, conforme o serviço que se deseja contratar.

E, finalmente acerca da anulação do certame, a autoridade competente da Companhia, assim decidiu, após constatar vícios e ilegalidades dentro do processo administrativo que culminariam numa contratação prejudicial aos interesse públicos.

Feito a síntese do necessário passemos à análise do mérito.

1 - Desvio de finalidade dos atos praticados pelo Presidente Interino

O pregoeiro é o servidor responsável pelo procedimento licitatório desde a sessão de abertura do certame até o momento da adjudicação do objeto ao licitante vencedor. Este profissional é o responsável por fazer cumprir todas as regras estabelecidas no instrumento convocatório.

Não cabe portanto ao pregoeiro e equipe de apoio avaliar e julgar os atos praticados pela autoridade competente, visto que, a autoridade superior ou competente atua durante todo o certamente licitatório e tem poder decisório e fiscalizatório, sendo a autoridade máxima dentro da estrutura do pregão.

2 - Pareceres Jurídicos Contraditórios

Embora elaborados por especialistas habilitados, os pareceres técnicos não são vinculantes para o agente público, que deles poderá discordar, desde que motivadamente, ou seja, a motivação exige a apresentação dos pressupostos de fato e de direito que sustentam a opinião contrária ao parecer exarado.

Assim estabelece a Lei nº 9.784/99:

“Art. 50. Os atos administrativos deverão ser motivados, com indicação dos fatos e dos fundamentos jurídicos, quando: [...]

VII - deixem de aplicar jurisprudência firmada sobre a questão ou discrepem de pareceres, laudos, propostas e relatórios oficiais;”

A propósito, julgado do Tribunal de Contas da União ponderou:

O seguinte trecho do voto condutor do Acórdão 19/2002 Plenário é bastante esclarecedor nesse sentido: *‘ Também não aproveita ao recorrente o fato de haver parecer jurídico e técnico favorável à contratação. Tais pareceres não são vinculantes do gestor, o que não significa ausência de responsabilidade daqueles que os firmam. Tem o administrador obrigação de examinar a correção dos pareceres, até mesmo para corrigir eventuais disfunções na administração. Este dever exsurge com maior intensidade nas situações em que se está a excepcionar princípio (impessoalidade) e regra (licitação) constitucional. Deve agir com a máxima cautela possível ao examinar peças técnicas que concluem pela inviabilidade ou pela inconveniência da licitação’* (Acórdão nº 939/2010, Plenário, Processo nº TC 007.117/2010-8, Relator Ministro Benjamin Zymler).

Certo é que o parecer técnico constitui importante fonte de informação para a tomada de decisão, sempre que essa carecer de elementos pontuais sobre determinado tema. Mas outros dados ou informações poderão influenciar a decisão administrativa.

O gestor público, diante dos fatos e circunstâncias poderá, inclusive solicitar novos pareceres técnicos e jurídicos ou até mesmo solicitar a revisão dos já emitidos, ao perceber alguma incongruência de posicionamento ou à luz de elementos anteriormente não considerados durante o procedimento, no caso, licitatório, até que seu convencimento sobre o tema esteja totalmente pacificado, sempre visando as boas práticas na Administração Pública.

3 - Atendimento do item 5.2.3 letra “g” do edital quanto ao registro no CREA

Para todo e qualquer procedimento licitatório, os licitantes devem atender as exigências de habilitação, na data da abertura do certame, isso é, na data da sessão pública designada para início dos trabalhos, neste caso em 17/12/2019.

O edital inclusive traz regras neste sentido como pode ser observado nos seguintes itens:

“4.6. Como requisito para participação neste Pregão, a licitante assinalará “sim” ou “não” em campo próprio do sistema eletrônico, relativo às seguintes declarações:

4.6.2. Que está ciente e concorda com as condições contidas no Edital e seus anexos, bem como de que cumpre plenamente os requisitos de habilitação definidos no Edital;

4.7. A declaração falsa relativa ao cumprimento dos requisitos de habilitação e proposta sujeitará a licitante às sanções previstas neste Edital.”

Abaixo segue cópia da declaração disponibilizada pela empresa Meniya em 16/12/2019

DECLARAÇÃO

Pregão eletrônico 32/2019 UASG 225001

Declaro que estou ciente e concordo com as condições contidas no edital e seus anexos, bem como de que cumpro plenamente os requisitos de habilitação definidos no edital, referentes ao pregão nº 32/2019 da UASG 225001 - CIA, DE ENTREPÓSITOS E ARMAZENS GER. DE SP.

CNPJ: 25.080.502/0001-09 - MENIYA SEGURANCA E VIGILANCIA LTDA

Maricá, 16 de Dezembro de 2019.



O edital é claro, e traz como requisito de habilitação técnica no item 5.2.3 - Documentação relativa à Qualificação Técnica, letra “g”:

“ g)Registro válido no CREA em nome da licitante;”

A recorrida apresentou o registro no CREA/RJ sob o nº 30402/2020, emitido no dia **26/03/2020**, quando no dia **16/12/2019**, declarou cumprir plenamente os requisitos de habilitação sem na verdade possuir o requisito para participar do certame.

Portanto, não pode ser mantida como habilitada neste pregão eletrônico, pois houve violação as regras editalícias.

4 - Disponibilização do responsável técnico para execução dos serviços, detentor de atestados de capacidade técnica.

Pelos motivos já expostos, a capacidade técnico-profissional não pode ser substituída pela capacidade técnico-operacional da empresa licitante.

Assim ao apresentar os atestados de capacidade técnica deste profissional, tal documentação serviu somente para atender o estabelecido no item 5.2.3 letra “f” do edital, a saber:

“ f)Declaração, em papel timbrado da empresa licitante, com firma reconhecida, afirmando que, sendo vencedora do certame, apresentará antes da celebração do contrato, conforme o Acórdão nº 3.026/2016-TCU-Plenário, o seguinte documento complementar, em atendimento ao item 11.2.3 do Edital:

f.5) Indicação do(s) responsável(is) técnico(s) da empresa, profissional(is) de nível superior, com formação em Engenharia, legalmente habilitado junto ao CREA, com comprovada experiência

de instalação de sistema de vídeo e monitoramento digital contendo os itens de instalação, manutenção preventiva e corretiva de Sistema de Circuito Fechado de TV (CFTV), por meio de:
f.5.1.) Apresentação de Certidão de Acervo Técnico – CAT, registrada no CREA, em nome do profissional apresentado para atendimento ao item acima, acompanhada de seu respectivo Atestado de Capacidade Técnica fornecido por pessoa jurídica de direito público ou privado devidamente identificada, relativo à execução de serviço de instalação de sistema e ou prestação de serviço de monitoramento digital compatível em características e quantidades;

f.5.2.) Apresentação de Certidão de Registro e Quitação de Pessoa Física do Profissional em vigor em seu respectivo Conselho de Classe; “

5 - Direito de recurso tolhido em razão da falta de acesso ao parecer Jurídico nº 253/2020.

A recorrente no dia 04/08/2020, solicitou na seção de licitações, cópia “capa à capa” de todos dos volumes do processo administrativo, até o momento, conta com 08 (oito volumes) de aproximadamente 250 folhas cada um deles.

Em ter, 4 de ago de 2020 12:50, Marcelo Saleme <marcelosaleme@gmail.com> escreveu:

Prezado Ricardo,

Boa tarde.

Confirmo meu comparecimento amanhã as 09:30.

Atenciosamente,

Marcelo Saleme

No dia da solicitação o representante da empresa Meniya teve acesso à todos os volumes, inclusive o qual constava o parecer nº 253/2020. Neste momento foi informado que caso houvesse interesse poderia tirar fotos das páginas do processo, no entanto, o mesmo reforçou que precisava de cópia impressa do processo inteiro e recusou-se a proceder daquela forma. Diante da quantidade de folhas a serem copiadas, ficou agendado para o dia 07/08/2020, às 10h00m, a retirada das cópias reprografias.

Não houve, portanto, impedimento para vistas dos autos e nem tampouco do parecer retro mencionado. Assim, o argumento de que fora tolhido no acesso ao parecer jurídico, juntamente com os demais argumentos, não procedem e não geram a modificação da decisão final da pregoeira, cuja base de atuação é o edital e a lei.

V. DA DECISÃO

Por todo exposto e segundo entendimento dos princípios basilares da licitação pública e os deveres anexos, primando pelos princípios gerais que regem o Direito Administrativo, em



**Companhia de Entrepostos e
Armazéns Gerais de São Paulo**

Av. Dr. Gastão Vidigal, 1946
05316-900 - Vila Leopoldina - São Paulo - SP
Telefone: (11) 3643 3700
ceagesp@ceagesp.gov.br - www.ceagesp.gov.br

consonância com os ditames da Lei nº 13.303/2016, Lei nº 10.520, Decreto Federal nº 10.024/2019, termos do edital e todos os atos até então praticados, bem como em atenção ao recurso impetrado pela recorrente, além das contrarrazões aduzidas, **DECIDO POR ADMITIR E CONHECER O RECURSO** interposto pela **MENIYA SEGURANÇA E VIGILANCIA LTDA**, para no **MÉRITO, IMPROVÊ-LO nos termos da motivação e fundamentação acima apresentada.**

Ressaltamos que a presente decisão não vincula a autoridade superior competente, apenas faz uma contextualização fática e documental com base no que foi carreado ao processo administrativo, confrontando-o com os elementos do edital e da lei, de modo a fornecer subsídios à autoridade superior à quem cabe a decisão final, ratificando ou não a decisão da Pregoeira.

Diante disso, a decisão da Pregoeira é submetida à Autoridade Superior para apreciação e posterior ratificação, nos termos do inciso IV, do artigo 13º do Decreto nº 10.024/2019.

São Paulo, 18 de agosto de 2020.

Maria Valdirene R.S.Carlos
Pregoeira