

Processo SEI nº 21.12.000000129-0

Contratação de prestação de serviços para instalação e manutenção de infraestrutura para equipamentos de CFTV e redes sem fio

RELATÓRIO

1. DO RECURSO

1.1. Admissibilidade

A empresa PILLATEL SERVIÇOS DE TELECOMUNICAÇÕES E ENERGIA LTDA, apresentou seu recurso no dia 22/12/21, portanto, tempestivamente.

1.2 Das Razões:

A recorrente participa do Pregão Eletrônico n.º 9/2021 da Companhia de Processamento de Dados do Município de Porto Alegre. O objeto do certame, descrito no item 1 de seu edital, é o seguinte:

DO OBJETO:

O presente pregão tem por objeto a contratação de prestação de serviços por demanda de instalação e manutenção de infraestrutura para equipamentos de CFTV e redes sem fio, pelo período de 12 (doze) meses, podendo ser prorrogado de acordo com a Lei nº 13.303/2016, conforme especificações constantes ao longo deste instrumento e seus anexos. [grifado no original]

No dia 16 de setembro de 2021, a proposta da recorrente, no valor de R\$ 1.816.000,00 (um milhão oitocentos e dezesseis mil Reais), a melhor apresentada no certame, foi aceita.

De forma paradoxal e surpreendente, a Comissão de Licitação inabilitou a recorrente, no dia 9 de dezembro de 2021. A justificativa dada para tanto teve o seguinte teor: “Com base em diligência promovida pela Procempa, constatou-se que, ao participar da licitação, a Pillatel indicou uma sede que não existe.”

O ato que inabilitou a recorrente é viciado, motivo pelo qual deve ser anulado ou, pelo menos, reconsiderado. A fundamentação jurídica para tanto será analisada a seguir.

DA FUNDAMENTAÇÃO JURÍDICA:

O primeiro aspecto que se constata na justificativa dada para inabilitar a recorrente é sua obscuridade. Essa característica se revela enquanto o texto, simplesmente, afirma ter havido diligência e que a recorrente teria informado endereço inexistente como sendo de sua sede. Não se especifica qual diligência teria sido realizada nem o motivo pelo qual se julgou inexistente o endereço do estabelecimento da recorrente.

A principal consequência do laconismo presente na justificativa dada pela Comissão de Licitação é o obstáculo que gera ao exercício da ampla defesa e do contraditório: a recorrente não tem condições de saber exatamente acerca do que precisa se defender. Esse modo de proceder, por si, já caracteriza infração ao artigo 2º, parágrafo único, inciso VII, da Lei Complementar n.º 790/2016 do Município de Porto Alegre. O dispositivo violado impõe a indicação dos pressupostos de fato e de direito determinantes das decisões administrativas. A violação que sofreu tal preceito no presente caso faz com que o ato recorrido seja nulo, por falta de elemento imprescindível a sua validade.

Em se tratando de diligência, sabe-se que a PROCEMPA, de acordo com mensagem eletrônica (em anexo, junto com suas subsequentes) remetida à recorrente no dia 16 de novembro de 2021, teria, por meio de funcionário seu, comparecido à sede da recorrente, localizada na Avenida Berlim, n.º 56, Bairro São Geraldo, Cidade de Porto Alegre (RS). Ao que parece, o aspecto externo do prédio teria levado o funcionário da PROCEMPA a julgar que a sede da recorrente não se localizaria em tal ponto. Há, aí, um grande engano.

Ao responder à mensagem eletrônica da PROCEMPA acima mencionada, a recorrente, por meio de agente sua, narrou ter recebido, no dia 5 de novembro de 2021, 3 (três) funcionários da PROCEMPA em sua sede. Os funcionários foram ao local com o objetivo de confirmar a localização do estabelecimento da recorrente. A visita ocorreu na entrada, situada na Rua Buarque de Macedo, n.º 55, Bairro São Geraldo, Cidade de Porto Alegre (RS), sala do estoque operacional, onde foram convidados a entrar, porém disseram não ser necessário, e nos fundos, cujo endereço é Avenida Berlim, n.º 56, Bairro São Geraldo, Cidade de Porto Alegre (RS). Naquela mesma mensagem, a recorrente informou estar disponível para agendamento de nova visita, de acordo com a vontade da PROCEMPA, a qual não aproveitou a oportunidade.

Com o objetivo de eliminar toda e qualquer dúvida acerca do endereço de seu estabelecimento, a recorrente enviou à PROCEMPA, com a resposta acima referida, farta documentação comprobatória de seus endereços: comprovantes de pagamento e demais documentos relacionados ao Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU); faturas de pagamento de contas telefônicas e de internet de banda larga; contratos firmados com demais clientes; e comprovantes de pagamento de faturas emitidas pelo Departamento Municipal de Água e Esgotos (DMAE).

Em adição aos documentos já remetidos à Comissão de Licitação, a recorrente está juntando a esta peça recursal cópia da matrícula do terreno onde está localizada sua sede. O documento oficial comprova que pode ser acessada pelos dois endereços visitados pelos funcionários da PROCEMPA.

Ante todas as informações já fornecidas pela recorrente à PROCEMPA, não se pode crer nas alegações equivocadas feitas sobre seu endereço.

O acesso à sede da recorrente pode ser realizado tanto pela Rua Buarque de Macedo quanto pela Avenida Berlim. Imaginava-se que tanto havia restado claro para os funcionários da PROCEMPA que realizaram a diligência. O fato de terem afirmado não ser necessário adentrar o estabelecimento, aliás, permitiu concluir que não teriam dúvida nenhuma a respeito. Se tivessem incerteza, deveriam ter aproveitado a oportunidade, aceitando o convite para conhecerem as instalações da recorrente.

A contradição que se constata entre a conduta dos funcionários da PROCEMPA quando realizaram diligência na sede da recorrente e o teor da decisão recorrida, a qual a inabilitou no certame, indica existência de má-fé. Há, nisso, violação ao disposto no artigo 2º, parágrafo único, inciso IV, da Lei Complementar n.º 790/2016 do Município de Porto Alegre, impositivo da atuação de acordo com padrões éticos de probidade, de decoro e de boa-fé. Não é dado aos funcionários da PROCEMPA valerem-se do fato de não terem acessado a sede da recorrente para julgarem “inexistente” seu endereço.

Repita-se: os funcionários da PROCEMPA tiveram a oportunidade de, até mesmo, adentrar a sede da recorrente. Não o fizeram por vontade própria. Essa atitude revela incoerência com a decisão depois tomada pela Comissão de Licitação, que inabilitou a recorrente. A negativa dos funcionários depõe contra a justificativa invocada pelo colegiado julgador para inabilitar a recorrente.

É absurda, falsa e inaceitável a afirmação dos funcionários da PROCEMPA de que a sede da recorrente não existe, sendo que estiveram no local e foram recebidos pela representante da empresa.

A situação a que está sendo submetida a recorrente, prejudicial a sua participação exitosa no Pregão Eletrônico n.º 9/2021, não é nova: tratamento semelhante fora-lhe dispensado em certames licitatórios anteriormente promovidos pela PROCEMPA. Constata-se, no tratamento tendencioso dispensado à recorrente, certo tipo de perseguição em seu prejuízo. Isso reclama a instauração de processo administrativo disciplinar, com o objetivo de apurar as condutas dos funcionários envolvidos, providência que se requer desde já.

O Edital do Pregão Eletrônico n.º 9/2021 nem mesmo prevê a necessidade de realizar diligências nos estabelecimentos das licitantes. A visita realizada pelos funcionários da PROCEMPA à sede da recorrente é atípica. Ao que parece, foi realizada com o objetivo de criar ficção, a fim de, maliciosamente, embasar a inabilitação da recorrente, restringindo a competitividade.

O modo de agir da Comissão de Licitação atenta contra o caráter competitivo do qual se deve revestir o certame. Sobre isso, tenha-se presente que o Tribunal de Contas da União considera irregular exigir, injustificadamente, que os contratados instalem escritório em localidade específica:

É irregular a exigência de que o contratado instale escritório em localidade específica, sem a devida demonstração de que tal medida seja imprescindível à adequada execução do objeto licitado, considerando os custos a serem suportados pelo contratado, sem avaliar a sua pertinência frente à materialidade da contratação e aos impactos no orçamento estimativo e na competitividade do certame, devido ao potencial de restringir o caráter competitivo da licitação, afetar a economicidade do contrato e ferir o princípio da isonomia, em ofensa ao art. 3º, caput e § 1º, inciso I, da Lei 8.666/1993. (Acórdão 1176/2021Plenário) [grifo nosso]

Se o Edital do Pregão Eletrônico n.º 9/2021 contivesse previsão de feitura de diligência para verificar onde estão estabelecidas as licitantes, sem justificativa para tanto, ter-se-ia cláusula oca e de cumprimento inexigível. O instrumento convocatório chega ao ponto de ser mais vazio do que isso, porquanto nem mesmo contém tal exigência. Destarte, o motivo alegado para inabilitar a recorrente inexiste no edital do certame. O princípio da vinculação ao instrumento convocatório, estampado no artigo 41 da Lei Federal n.º 8.666/1993, a Lei Geral de Licitações, está sendo ignorado pela Comissão de Licitação. A teimosia quanto ao endereço da sede da recorrente tem nítido intuito de lhe causar prejuízo neste e em outros certames promovidos pela PROCEMPA. É nítida a ocorrência de perseguição.

O Tribunal de Contas da União considera que, para haver fraude à licitação, a existência de sobrepreço é dispensável, bastando, para tanto, que se constate “[...] ausência de competição por meio de artifícios escusos.”¹ O presente caso vai além disso, porquanto, afora envolver ausência de competição, com desprezo da recorrente, está ensejando, no atual estado em que se encontra, contratação com sobrepreço. O artifício consistente na criação de exigência inexistente no edital é, por certo, escuso.

Por meio do ato recorrido, a PROCEMPA está deixando de contratar a proposta da recorrente, a mais vantajosa apresentada no Pregão Eletrônico n.º 9/2021. Como se pode verificar na ata do certame, a proposta da recorrente é cerca de R\$ 100.000,00 (cem mil Reais) mais barata do que a da licitante próxima colocada na classificação final da disputa. Não há justificativa aceitável para o agir da Comissão de Licitação. Isso deve ser explicado pela PROCEMPA ao Tribunal de Contas do Estado do Rio Grande do Sul.

O artigo 31 da Lei Federal n.º 13.303/2016 determina que as licitações e os contratos das empresas estatais, como é a PROCEMPA, servem, entre outras finalidades, a garantir a escolha da proposta mais vantajosa e a evitar operações em que haja sobrepreço ou superfaturamento. Além disso, aqueles procedimentos, continua o dispositivo mencionado, devem respeitar princípios tais como o da impessoalidade e o da igualdade.

A PROCEMPA está infringindo o princípio da escolha da proposta mais vantajosa ao desprezar a feita pela recorrente. O modo como a trata, de outra parte, atenta contra o dever de tratar as licitantes de forma igualitária, porquanto está sendo imposta à recorrente exigência não feita a nenhuma outra licitante. O tratamento direcionado que se está testemunhando, ademais, atenta contra o princípio da impessoalidade que deve orientar a disputa.

É relevante observar que o descumprimento das normas incidentes no Pregão Eletrônico n.º 9/2021 da PROCEMPA, especialmente do princípio da impessoalidade, acima referido, pode materializar ato de improbidade administrativa. Esse entendimento é extraído da seguinte ementa de julgamento proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul:

APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO PÚBLICO NÃO ESPECIFICADO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. CURSO DE CAPACITAÇÃO E APERFEIÇOAMENTO. CONTRATAÇÃO POR INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO. SECRETÁRIO MUNICIPAL DA FAZENDA. SÓCIO DA EMPRESA CONTRATADA. 1. O Ministério Público ingressou com a presente ação, imputando ao réu a prática de atos de improbidade administrativa previstos no artigo 11, caput, inciso I, da Lei nº 8.429/92. 2. O réu, Secretário da Fazenda do Município de Guaporé, segundo consta na petição inicial, é sócio da empresa contratada pela Administração Pública, avença celebrada a partir de compra de serviço por inexigibilidade, do qual estava impedido de participar por força do inciso III, do artigo 9º, da Lei nº 8.666/93, na medida em que era também servidor do Poder Executivo de Guaporé/RS. 3. Prova dos autos que traz elementos convincentes acerca da violação aos princípios da legalidade, moralidade e impessoalidade, condutas caracterizadas como improbidade, nos termos do art. 11, caput e inciso I, da Lei nº 8.429/92, bem como a prática de ato visando fim proibido em lei. 4. O réu, na condição de servidor municipal, se beneficiou diretamente da contratação de empresa da qual é sócio – inclusive, sem a realização de procedimento licitatório –, à revelia do impedimento previsto no inciso III do art. 9º da Lei nº 8.666/93, causando prejuízo ao erário. 5. Os elementos referidos são suficientes para a manutenção do juízo de procedência da ação de improbidade administrativa. APELAÇÃO DESPROVIDA. (Apelação Cível, Nº 70085160398, Terceira Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Leonel Pires Ohlweiler, Julgado em: 2710-2021)

O ato recorrido, que inabilitou a recorrente no Pregão Eletrônico n.º 9/2021, é irregular, sobretudo porquanto foi praticado em desacordo com o edital do certame e com a legislação de regência. Sua anulação ou reconsideração constituem um dever do colegiado julgador, a ser exercido nos termos da Súmula 473 do Supremo Tribunal Federal, que diz:

A administração pode anular seus próprios atos, quando eivados 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]

Caso não seja revisto o ato recorrido, a recorrente será obrigada a buscar tutela para seus direitos no Poder Judiciário. As provas da irregularidade do ato recorrido são fartas, plenamente capazes de instruir o pleito judicial que se faça necessário. As violações cometidas pela PROCEMPA são da maior gravidade, com grande potencial de prejudicar o erário.

A situação retratada nesta peça será levada ao conhecimento dos órgãos de controle, como Controladoria-Geral do Município de Porto Alegre, Ministério Público e Tribunal de Contas do Estado do Rio Grande do Sul.

A seriedade com a qual a recorrente participa do certame bem como o investimento por ela feito para tanto devem ser reconhecidas e respeitadas pela PROCEMPA de modo condigno.

CONCLUSÃO

Não se pode aceitar o ato da Comissão de Licitação que inabilitou a recorrente. A justificativa utilizada para sua prática, além de insuficiente, logo inadequada sob o ponto de vista formal, deriva de informações falsas transmitidas por funcionários da PROCEMPA. O objetivo principal da disputa, consistente na obtenção da proposta mais vantajosa, de sua parte, também está sendo violado, porquanto se está desprezando a proposta da recorrente, consideravelmente mais barata do que as feitas pelas demais licitantes. É mister anular ou, pelo menos, reconsiderar o ato recorrido.

DAS SOLICITAÇÕES

Ante o exposto, requer:

1. o recebimento e a apreciação desta peça recursal; 2. o acolhimento de todas as razões nela contidas, para quê:
 - 2.1. seja anulado ou reconsiderado o ato recorrido, o qual determinou a inabilitação da recorrente no certame;
 - 2.2. haja habilitação e declaração de vitória da recorrente, com adjudicação do objeto licitado a ela, cuja proposta foi a melhor apresentada no certame;
 - 2.3. se instaure processo administrativo disciplinar, com o fim de apurar as condutas dos funcionários da PROCEMPA que declararam informações falsas sobre o local da sede da recorrente;
3. alternativamente, caso não se proceda como pedido acima, a anulação do Pregão Eletrônico n.º 9/2021.

Nesses termos, pede e espera deferimento.
Porto Alegre, 21 de dezembro de 2021.

PILLATEL SERVIÇOS DE TELECOMUNICAÇÕES E ENERGIA LTDA.

2 DAS CONTRARAZÕES

2.1 Admissibilidade

A empresa ICP COMERCIO E SERVIÇOS TECNOLOGICOS LTDA, apresentou suas contrarrazões no dia 27/12/21, portanto, tempestivamente.

2.2 Das Razões:

Contrarrazões ao recurso da licitante Pillattel Serviços de Telecomunicações e Energia Ltda, que restou inabilitada no processo licitatório Pregão Eletrônico nº 09/2021, pelo sistema Registro de Preços, contratação de prestação de serviços por demanda de instalação e manutenção de infraestrutura para equipamentos de CFTV e redes sem fio, pelo período de 12 (doze) meses, podendo ser prorrogado de acordo com a Lei nº13.303/2016, conforme especificações constantes ao longo deste instrumento.

No certame acima indicado, a Pillattel Serviços de Telecomunicações e Energia Ltda apresentou toda a sua documentação com endereço da sede em local inexistente, fato este comprovado em diligências da Procempa, onde foi constatado que **o prédio está deserto e abandonado.**

A empresa Pillattel argumenta em seu recurso que durante as diligências, sabe-se que a PROCEMPA, de acordo com mensagem eletrônica (em anexo, junto com suas subseqüentes) remetida à recorrente no dia 16 de novembro de 2021, um de seus funcionários, teria comparecido à sede da recorrente, localizada na Avenida Berlim, n.º 56, Bairro São Geraldo, Cidade de Porto Alegre (RS) e ao que parece, o aspecto externo do prédio teria levado o funcionário da PROCEMPA a julgar que a sede da recorrente não se localizaria em tal ponto. Haveria, assim, um grande engano. Pois Ao responder à mensagem eletrônica da PROCEMPA acima mencionada, a recorrente, por meio de agente sua, teria recebido, no dia 5 de novembro de 2021, 3 (três) funcionários da PROCEMPA em sua sede, onde os funcionários teriam ido ao local com o objetivo de confirmar a localização do estabelecimento da recorrente. A visita teria ocorrido na Rua Buarque de Macedo, n.º 55, Bairro São Geraldo, Cidade de Porto Alegre (RS) local onde encontra-se a empresa.

Ora, se os técnicos da Procempa teriam ido a sede da empresa Pillattel, fato este confirmado e documentado pela própria empresa Pillattel como sendo sua sede na RUA BUARQUE DE MACEDO, nº55, Bairro São Geraldo, Porto Alegre, como pode-se querer que seja aceito sua documentação enviada à comissão de Licitações da Procempa com outro endereço (Av Berlim, nº 56) ?

A recorrente alega que a AV Berlin e a Rua Buarque de Macedo são ruas paralelas e que os terrenos constantes neste local pertencem a sua propriedade, fato comprovado pelo envio das guias do ITPU, entretanto o que vale para fins de documentação para a habilitação é o que consta na Receita Federal, na Junta Comercial, nas certidões do CREA e no Contrato Social, e em todos estes lugares, o endereço sede da empresa é o da av Berlin e não a rua atrás desta.

Ademais, no pregão eletrônico 108/2020 da mesma Procempa, a empresa Pillattel já havia entregue a mesma documentação desatualizada e por consequência foi desclassificada pelo mesmo motivo de apresentar endereço inexistente.

Cabe aqui ressaltar a previsão legal do Art. 7º da Lei 10.520/02, quanto à produção e apresentação de documento falso:

Art. 7º Quem, convocado dentro do prazo de validade da sua proposta, não celebrar o contrato, deixar de entregar ou apresentar documentação falsa exigida para o certame, ensejar o retardamento da execução de seu objeto, não mantiver a proposta, falhar ou fraudar na execução do contrato, comportar-se de modo inidôneo ou cometer fraude fiscal, ficará impedido de licitar e contratar com a União, Estados, Distrito Federal ou Municípios e, será descredenciado no Sicaf, ou nos sistemas de cadastramento de fornecedores a que se refere o inciso XIV do art. 4º desta Lei, pelo prazo de até 5 (cinco) anos, sem prejuízo das multas previstas em edital e no contrato e das demais cominações legais. (grifo nosso)

Pelas razões de fato e de direito acima expostas, a ICP Comercio e Serviços Tecnológicos Ltda vem requerer total procedência e deferimento do presente recurso, para que seja mantida a decisão da Comissão de Licitação e do Ilustre Pregoeiro inabilitando e desclassificando a empresa licitante Pillattel Serviços de Telecomunicações e Energia Ltda, no Pregão Eletrônico 09/2021.

3 DA DECISÃO

Considerando recebimento de recurso apresentado pela empresa Pillatel Serviços de Telecomunicações e Energia Ltda;

Considerando recebimento de contrarrazão apresentada pela empresa ICP Comercio e Serviços Tecnológicos Ltda;

Considerando decisão de inabilitação da empresa Pillatel pelo fato de ter sido constatado após diligência promovida pela Procempa, que a empresa informou endereço de sede inexistente;

A Direção da Procempa decide em manter decisão anterior quanto à inabilitação e o desprovisionamento de recurso administrativo interposto pela empresa Pillatel Serviços de Telecomunicações e Energia Ltda, com base na fundamentação expressa em parecer da Assessoria Jurídica da Procempa, permanecendo a empresa ICP Comercio e Serviços Tecnológicos Ltda como Adjudicada para este certame PE 09/2021.