



Estado do Maranhão
Poder Judiciário
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO MARANHÃO
GABINETE DA PRESIDÊNCIA

DECISÃO-GP - 30572020
(relativo ao Processo 268392019)
Código de validação: 9C3E7F598B

PROCESSO N.º 26839/2019

ASSUNTO: RECURSO ADMINISTRATIVO. PREGÃO ELETRÔNICO N.º 75/2019

Recorrente: SYSTEMA 2/90 COMUNICAÇÃO VISUAL LTDA

Recorrida: FLEX SINALIZAÇÃO MODULAR LTDA

Trata-se de recurso interposto pela empresa **SYSTEMA 2/90 COMUNICAÇÃO VISUAL LTDA.**, constante no processo em epígrafe (PREGÃO ELETRÔNICO nº 75/19), que tem por objeto a contratação de serviços de empresa especializada para confecção, fornecimento e instalação de placas de sinalização e comunicação visual modular e acessibilidade, no Fórum Desembargador Sarney Costa.

A empresa **SYSTEMA 2/90 COMUNICAÇÃO VISUAL LTDA** manifestou-se inconformada com a desclassificação de sua proposta, na sessão pública do PREGÃO ELETRÔNICO nº 75/19, e manifestou intenção em recorrer, registrando na Ata da Sessão Pública Complementar (ID. 3327147):

“ Registro Intenção de Recurso 03/03/2020 16:20:38

Registro de Intenção de Recurso. Fornecedor: SYSTEMA 2/90 COMUNICACAO VISUAL LTDA CNPJ/CPF: 00188788000101. Motivo Intenção: A Systema 2/90 manifesta recurso contra o ato de sua desclassificação, que se deu por motivo de falta de clareza nas descrições, falta de imagens/projeto/layout e de informações contidas no edital para fins de confecção das amostras determinadas no Termo de Referência. Protesta-se pela apresentação das razões recursais no prazo legal, advertindo-se para a necessidade de motivação de sua desclassificação. Motivo Aceite ou





Estado do Maranhão
Poder Judiciário
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO MARANHÃO
GABINETE DA PRESIDÊNCIA

Recusa: Intenção de Recurso aceita, para posterior avaliação.”

Nas razões recursais, a empresa seguiu alegando, em síntese:

(...)

DO BREVE RESUMO DOS FATOS

7. O Tribunal de Justiça do Estado do Maranhão realizou licitação, na modalidade Pregão Eletrônico para Registro de Preços nº 75/2019, tendo como objeto a: “contratação de serviços de empresa especializada para confecção, fornecimento e instalação de placas de sinalização e comunicação visual modular e acessibilidade, no Fórum Desembargador Sarney Costa, nas especificações constantes do Termo de Referência – ANEXO VI deste Edital”.

8. Participamos do pregão e fomos os vencedores na etapa de lances, enviamos nossa documentação completa conforme solicitado. No dia 14/11/19, via chat do sistema ComprasNet, fomos desclassificados por um mero erro material cujo correções foram explanadas ao longo de nosso recurso e compreendida e aceita através da Decisão da Autoridade Competente.

9. Após a análise e a aceitação de nosso recurso, o pregão foi reaberto no dia 04/02/2020, agendado para continuação no dia 05/02/2020. Nos foi solicitada a Proposta Comercial atualizada, esta enviada dentro do prazo e aceita no dia 06/02. No mesmo dia, via chat Comprasnet foi solicitado o envio das amostras dos itens 02, 04 e 05.

10. Mesmo diante da falta de clareza nas descrições constantes no item 5.0 do Termo de Referência, enviamos





Estado do Maranhão
Poder Judiciário
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO MARANHÃO
GABINETE DA PRESIDÊNCIA

nossas amostras atendendo todas as especificações técnicas constantes na descrição.

11. Após a análise das amostras, o recorrente foi injustamente inabilitado, segundo o entendimento do il. Pregoeiro e da Coordenadoria de Projetos de Engenharia e Arquitetura as peças não atenderam o Termo de Referência.

Motivo da Recusa/Inabilitação do Lance: "Conforme Parecer Técnico, as amostras apresentadas não atendem ao exigido no Termo de Referência: Totem possui letras por meio de vinil adesivo recortado brilhoso e a medida total do item possui 81 cm de largura, ultrapassando o limite de 10% de variação permitida. Quanto a Habilitação: descumpriu os itens 10.3.1, "a" e "b" do Edital."

12. Contudo, o ora recorrente apresentou amostra do totem conforme a descrição determinada no Termo de Referência do Edital em comento. Conforme a descrição detalhada: "Personalização das informações por meio de vinil adesivo plotado ou impresso digitalmente em alta resolução com laminação fosca" Ou seja, está claro na descrição que o vinil que recebe a laminação fosca é o vinil impresso que contém o brasão do órgão e este foi entregue nessas condições. Devido à descrição estar ambígua, realizamos as amostras conforme nosso entendimento, reiterando a falta de IMAGENS/DESENHOS/LAYOUTS e uma descrição melhor detalhada. As amostras foram entregues em vinil plotado. Não está especificado que o vinil recortado deveria ser em material fosco. Além disso enviamos e-mail com os catálogos dos vinis que a própria administração poderia escolher após a realização do projeto/layout/design definitivo do projeto.13. Ademais, o preço apresentado pelo recorrente é visivelmente mais vantajoso para a Administração.





Estado do Maranhão
Poder Judiciário
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO MARANHÃO
GABINETE DA PRESIDÊNCIA

14. Portanto não há fundamentação legal para a inabilitação da ora recorrente, consoante será adiante demonstrado.”

DAS RAZÕES DO RECURSO DA ANÁLISE DO PREÇO APRESENTADO PELO RECORRENTE DA VANTAJOSIDADE

15. Além disso, nossa representante em São Luiz que acompanhou a análise da amostra, relatou que: A coordenadora de Projetos, Engenharia e Arquitetura que analisou as amostras perguntou que se o vinil brilhoso poderia ser substituído e nossa representada confirmou que sim e que face a falta de clareza no edital a amostra foi realizada com vinil de recorte e que o logotipo foi impresso e laminado fosco. Quanto a largura do item 2. A largura das régua da amostra da recorrente foram fabricadas com 26” (66,04cm), portanto está dentro dos 10% de variação para cima ou para baixo. A medida tomada pela coordenadora foi a inclusão dos postes na medição de 81cm.

No edital:

Item 2: “Totem Intercambiável de Pavimento. Serviço de confecção e instalação de sistema de sinalização modular (permite o remanejamento das informações de uma placa para outra pela própria Administração, reduzindo custos de manutenção), med. 660 x 1480 mm, composto por perfis de alumínio extrudado anodizado fosco, evitando o uso de material brilhoso e de alta reflexão, conforme item 5.2.9.1.2.2 da ABNT NBR 9050:2015, com 5 anos de garantia contra corrosão. Sistema de formato plano com régua frontais em perfis de alumínio extrudado anodizado fosco de 15, 31, 46, 62, 93, 125, 156, 187, 250 ou 300 mm de altura.”





Estado do Maranhão
Poder Judiciário
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO MARANHÃO
GABINETE DA PRESIDÊNCIA

Não está claro que as dimensões das amostras deveriam incluir ou não os postes. A Coordenadora de Projetos nesta ocasião informou que iria relatar em seu relatório que:

- O vinil brilhoso poderia ser trocado após o projeto definitivo

- Que a largura poderia ser ajustado após o projeto definitivo
Indagou ainda que se a recorrente se responsabilizaria pelo desenvolvimento do Projeto Executivo final. A nossa representada afirmou que sim e que nesta fase é que normalmente se define todos os tamanhos de placas e especificações de acabamento (cores e afins).

A recorrente por solicitação da representada enviou ainda esclarecimentos e catálogos de fabricantes dos vinis utilizados para futura escolha de cores no dia 18/02/2020. No dia 19/02/2020 foi enviado ainda informações técnicas com relação a remoção das tampas dos totens, fixação e fechamento das tampas laterais. Ambos critérios, côr de vinil e largura são detalhes simples de serem ajustados na contratação final. O que ocorreu após esta reunião foi uma alteração do checklist para análise de amostras que não conteve os comentários que foi informada à nossa representada. Houve uma decisão SUBJETIVA da coordenadora pelo sistema modular da FLEX, buscando a desclassificação da recorrente com base apenas sobre a tonalidade do vinil de recorte e uma dimensão de largura, cujas as descrições contidas no edital estão passíveis de interpretação dupla!

(...)

DA FALTA DE CLAREZA NA ELABORAÇÃO DO TERMO DE





Estado do Maranhão
Poder Judiciário
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO MARANHÃO
GABINETE DA PRESIDÊNCIA

REFERÊNCIA

38. No caso em tela, conforme termo de referência, houve a falta de *IMAGENS/DESENHOS/LAYOUTS* para evitar prejuízos no momento do certame, habilitação e contratação da proposta vencedora.

39. Todavia, a resposta apresentada pela comissão de licitação, bem como o Termo de Referência não mostrou nenhuma clareza, sobre as *IMAGENS/DESENHOS/LAYOUTS* ou produtos/serviços de comunicação *VISUAL* a serem adquiridos. Como é possível que a administração publique um pregão para aquisição de produtos/serviços de comunicação *VISUAL*, cujo grupo possui preço publicado em R\$ 2.502.934,11, sem que o seu Termo de Referência não possua nenhuma *IMAGENS/DESENHOS/LAYOUTS* da comunicação *VISUAL* que se pretende adquirir??

(...)

DA DESCLASSIFICAÇÃO ILEGAL DA RECORRENTE QUANTO À APRESENTAÇÃO DAS AMOSTRAS

51. Mesmo após a comprovação da habilitação jurídica, fiscal, econômico-financeira, a recorrente foi inabilitada apenas e tão somente por apresentar amostras com vinil de recorte brilhoso e largura de uma peça que a arquiteta mediu de forma errônea, ambas de fácil correção na contratação final, o que não merece prevalecer.

52. Em que pese às alegações do il. pregoeiro para a inabilitação da empresa recorrente, cumpre destacar que foi comprovada a plena capacidade técnica de execução dos





Estado do Maranhão
Poder Judiciário
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO MARANHÃO
GABINETE DA PRESIDÊNCIA

serviços. A análise da administração deveria ser focada na capacidade técnica e não em detalhes ambíguos que o próprio termo de referência

53. A recorrente produziu e apresentou tempestivamente todas as amostras solicitadas no Termo de Referência quanto às exigências gerais e específicas dos itens 2, 4 e 5, bem como catálogos e fichas técnicas do sistema modular da recorrente.

DA DESCLASSIFICAÇÃO ILEGAL DA RECORRENTE QUANTO AO DESCUMPRIMENTO DOS ITENS 10.3.1, "a" e "b" do Edital.

Além da desclassificação ilegal de nossas amostras, ainda julgou os documentos de habilitação apresentados como não válidos para a comprovação da qualificação técnica.

Segundo o Check List de Qualificação Técnica, nós não atendemos 3 cláusulas, sendo elas: "10.3.1 a, b e c".

Em atendimento a Cláusula 10.3.1 "a": Pelo menos 01 (um) ou mais atestados de capacidade técnico profissional, expedidos por pessoa jurídica de direito público ou privado e registrados no Conselho Regional de Engenharia e Agronomia a (CREA) ou no Conselho de Arquitetura e Urbanismo (CAU), acompanhado pela Certidão de Acervo Técnico - CAT da região, em nome do profissional (Responsável Técnico) com formação em arquitetura ou engenharia, comprovando que o profissional já: NÃO

Em atendimento a Cláusula 10.3.1 "a" e "b": Elaborou projeto executivo de sinalização universal (conforme ABNT NBR 9050), uma vez que ficará a cargo da empresa vencedora a - elaboração dos projetos executivos das





Estado do Maranhão
Poder Judiciário
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO MARANHÃO
GABINETE DA PRESIDÊNCIA

edificações cuja sinalização é objeto deste certame: NÃO

Foram enviados mais do que 1 atestado junto com a Certidão de Acervo Técnico - CAT da região em nome do RT com todas as outras documentações exigidas na edital, comprovando o vínculo e capacidade técnica. Não há coerência essa afirmação negativa de que os atestados apresentados não atendem a Cláusula 10.3.1 “a” e “b”: Esta alegação é inverídica. Toda e qualquer obra de sinalização executada requer a elaboração de um projeto executivo antes de sua fabricação e instalação por se tratar de serviços personalizados e adequado a cada edificação única, onde informações a serem inseridas nas placas de comunicação visual requer o trabalho de profissional qualificado e intensa de troca de informações entre o cliente e o executor levando em conta principalmente as informações relativas à acessibilidade.

(....)

A Systema 2/90 comprova que realizou este serviço em todos os atestados mencionados acima apresentando aos clientes projeto executivo de sinalização, contemplando a entrega de caderno impresso e arquivos digitais com projeto conceitual, especificações técnicas construtivas, layouts em arte final e plantas de implantação do sistema de sinalização, com as especificações e quantificações necessárias para orçamento e execução.

Em atendimento a Cláusula 10.3.1 c:

O licitante disponibilizará todas as informações necessárias á comprovação da legitimidade dos atestados apresentados, devendo entregar, dentre outros documentos, cópia do contrato que deu suporte à contratação, endereço atual da





Estado do Maranhão
Poder Judiciário
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO MARANHÃO
GABINETE DA PRESIDÊNCIA

contratante e local em que foram prestados os serviços, consoante o disposto no item 10.10 do Anexo V11-A da IN SEGES/MP n. 5/2017.: NÃO

No Checklist de Qualificação Técnica, segundo o entendimento do il. Pregoeiro e da Coordenadoria de Projetos de Engenharia e Arquitetura, informa que não comprovamos os contratos que deram suporte às contratações.

Primeiramente, NÃO FOMOS CONVOCADOS para envio desses contratos na fase de aceitação da proposta e documentos de habilitação, mas tão logo a nossa desclassificação o Sr. Pregoeiro solicitou à FLEX o envio dos contratos de seus atestados. Entendemos que não houve TRATAMENTO ISONÔMICO neste ponto. Não é justo alegar a falta de contratos por nossa parte, sendo que NEM NOS CONVOCARAM, mas foi permitida a FLEX a submeter após a submissão de seus documentos de habilitação.

(...)

DA NECESSIDADE DE TRANSPARÊNCIA E PUBLICIDADE NAS LICITAÇÕES

72. No dia 21/02/2020, a recorrente solicitou à comissão de licitação por email, que pudesse ter acesso às amostras apresentadas pela empresa concorrente, mas nenhuma resposta foi dada.

73. Deve-se dar publicidade e transparência aos processos de aquisições e contratações, permitindo que todos os participantes acompanhem o andamento das licitações.

74. O alijamento de licitante de qualquer das fases da licitação acarreta ofensa aos princípios da transparência, publicidade, moralidade e isonomia, previstos no art. 3º da





Estado do Maranhão
Poder Judiciário
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO MARANHÃO
GABINETE DA PRESIDÊNCIA

Lei 8.666/93 e no art. 4º do Decreto Lei 3.555/2000.

DO PEDIDO

83. De todo o exposto, e com base nos suficientes argumentos expendidos, requer:

a) seja deferido o efeito suspensivo até a decisão de Vossa Senhoria sobre o recurso ora interposto, não havendo que se falar em hipótese alguma em homologação ou adjudicação da licitação em referência, antes da apreciação do presente recurso.

b) NO MÉRITO, requer digno-se Vossa Senhoria:

b.1) a acatar o Recurso Administrativo aqui aviado contra a inabilitação da Systema 2/90, no Pregão Eletrônico para registro de preços nº 75/2019, para se declarar a habilitação da ora recorrente para o LOTE ÚNICO, diante do pleno cumprimento do edital em apreço;

b.2) caso não seja reconsiderada a decisão, requer a anulação do certame, tendo em vista a falta de clareza na elaboração do Termo de Referência do edital, que inviabilizou a feitura das propostas, amostras e de apresentação de documentações de forma isonômica entre os licitantes;

b.3) Reserva-se no direito de adociação; o de demais medidas visando o resguardo do interesse público, como representação; o ao Tribunal de Contas da União, Ministério Público Federal e medidas judiciais.”

Em sede de contrarrazões, a empresa **FLEX SINALIZAÇÃO**





Estado do Maranhão
Poder Judiciário
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO MARANHÃO
GABINETE DA PRESIDÊNCIA

MODULAR LTDA requer que seja improcedente o recurso interposto e a manutenção integral da decisão recorrida, argumentando em breve síntese:

“ 1. DA SÍNTESE DOS FATOS E DO DIREITO

O Edital da PREGÃO ELETRÔNICO Nº 75/2019, tem como objeto Registro de Preços para contratação de serviços de empresa especializada para confecção, fornecimento e instalação de placas de sinalização e comunicação visual modular e acessibilidade, no Fórum Desembargador Sarney Costa.

No dia 11 de novembro de 2019, fora aberta a sessão pública para lances, bem como ao final, passou-se a convocação das empresas para a apresentação das propostas e documentos solicitados no edital.

Após análise minuciosa da documentação, a Administração convocou a recorrente para a apresentação de amostra conforme itens 20 do Edital e 4.2 do Termo de Referência. Importante ressaltar que consta como anexo ao instrumento convocatório os requisitos OBJETIVOS aos quais a amostra seriam avaliadas.

Desta forma, admitindo que a empresa SYSTEMA não apresentou conformidade da amostra com as especificações do edital, bem como fora reprovada nos quesitos técnicos expressamente dispostos como critério de avaliação, a recorrente fora desclassificada.

Desta feita, outra conclusão não há senão a tentativa desesperada da recorrente em tentar induzir o douto pregoeiro a erro e tumultuar o certame. Nesse ponto, imperioso destacar que a recorrente está sujeita as penalidade advindas do art. 7º da Lei nº 10.520/02, a saber:





Estado do Maranhão
Poder Judiciário
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO MARANHÃO
GABINETE DA PRESIDÊNCIA

suspensão do direito de licitar e contratar com Administração.

2. DO DIREITO

A SYSTEMA pretende violar o princípio de vinculação ao estudo convocatório que estabelece as regras e pretende agora, sem ter impugnado o Edital, criar novas regras e termos para que o pregoeiro e sua comissão tome a decisão.

(...)

Logo, de antemão, verificamos que o pregoeiro oportunizou que a empresa enviasse amostras nas quais seria OBJETIVAMENTE avaliadas, conforme checklist em anexo. Logo, é importante notar que, ao contrário do alegado pela recorrente, não há dúvidas acerca do que seria avaliado nas amostras, cabendo tão somente a entrega do produto em conformidade com todas as exigências, sob o risco de desclassificação.

Cabe-nos apontar, em breve análise, que a SYSTEMA:

- Apresentou amostrar cujas réguas de alumínio estavam muito arranhadas, riscadas por marcas de extrusão, contribuindo para um péssimo aspecto visual das peças.*
- Não apresentou personalização das informações do painel é por meio de vinil adesivo recortado ou impresso digitalmente em alta resolução com laminação fosca, evitando o uso de material brilhoso e de alta reflexão, conforme item 5.2.9.1.2.2 da ABNT NBR 9050:2015 (grifo nosso)*

As amostras apresentadas pela empresa SYSTEMA possuem vários arranhões no alumínio. Assim, trata-se de um produto infinitamente inferior ao exigido.





Estado do Maranhão
Poder Judiciário
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO MARANHÃO
GABINETE DA PRESIDÊNCIA

No mesmo intento, a Administração fora em clara em eleger como quesito de aceitação a necessidade de personalização das amostras por meio de vinil adesivo recortado ou impresso digitalmente em alta resolução com laminação fosca, EVITANDO O USO DE MATERIAL BRILHOSO E DE ALTA REFLEXÃO, conforme item 5.2.9.1.2.2 da ABNT NBR 9050:2015. Porém, a empresa enviou peças com o vinil adesivo brilhoso, o qual contribui para ofuscar a visão das pessoas com baixa visão. (grifo nosso)

(...)

Ressaltamos também que, uma vez que a Administração não realizasse a análise das amostras conforme as exigências estipuladas, estaria comprometendo o princípio da isonomia e colocando em risco a compra e o uso dos recursos públicos, já que outros licitantes poderiam ter ingressado no certame. Haveria comprometimento da isonomia da disputa, uma vez que as empresas, que de fato possuem o produto e investiram para adequar sua indústria para atingir os rígidos critérios, poderiam ser duramente prejudicadas pela má-fé daquelas empresas que não investem em produtos de qualidade.

3. DO PEDIDO

Diante do exposto, requer o recebimento da presente peça contestatória para que seja mantida classificação da empresa FLEX no certame por ter apresentado conformidade com a documentação e amostras, bem como proceda com o regular andamento do processo.





Estado do Maranhão
Poder Judiciário
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO MARANHÃO
GABINETE DA PRESIDÊNCIA

O recurso interposto e as contrarrazões são tempestivos, vez que protocolados dentro do prazo legal.

O Pregoeiro, por sua vez, decidiu conhecer do recurso, negando-lhe provimento, mantendo a classificação da empresa **FLEX SINALIZAÇÃO MODULAR LTDA.**, considerando o atendimento da proposta, amostras e documentos de habilitação do Pregão Eletrônico nº 75/2019.

Por fim, a Assessoria Jurídica, no PARECER-AJP-8722020, opinou no mérito pela **IMPROCEDÊNCIA** do recurso interposto pela empresa Recorrente **SYSTEMA2/90 COMUNICAÇÃO VISUAL LTDA.**, sendo mantida e declarada CLASSIFICADA e HABILITADA a empresa Recorrida **FLEX SINALIZAÇÃO MODULAR LTDA**, em observância aos princípios da legalidade, da vinculação o instrumento convocatório, do julgamento objetivo da proposta.

Ante o exposto, acolho o Parecer da Assessoria Jurídica da Presidência, conheço do recurso interposto pela empresa recorrente (**SYSTEMA2/90 COMUNICAÇÃO VISUAL LTDA**) e, no mérito, nego provimento ao mesmo, sendo mantida e declarada CLASSIFICADA e HABILITADA a empresa recorrida **FLEX SINALIZAÇÃO MODULAR LTDA**, em observância aos princípios da legalidade, da vinculação o instrumento convocatório, do julgamento objetivo da proposta.

À Coordenadoria de Licitação e Contratos para as providências cabíveis.





Estado do Maranhão
Poder Judiciário
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO MARANHÃO
GABINETE DA PRESIDÊNCIA

Desembargador LOURIVAL DE JESUS SEREJO SOUSA
Presidente do Tribunal de Justiça
Matrícula 3954

Documento assinado. SÃO LUÍS - TRIBUNAL DE JUSTIÇA, 05/05/2020 12:48 (LOURIVAL DE JESUS SEREJO SOUSA)





Estado do Maranhão
Poder Judiciário
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO MARANHÃO
COORDENADORIA DE LICITAÇÃO E CONTRATOS

DESPACHO-CLCONT - 462020
(relativo ao Processo 268392019)
Código de validação: B0254A1146

Processo Adm: nº 26.839/2019

Ref.: Pregão Eletrônico nº 75/2019

Objeto: Registro de Preços para contratação de serviços de empresa especializada para confecção, fornecimento e instalação de placas de sinalização e comunicação visual modular e acessibilidade, no Fórum Desembargador Sarney Costa.

Recorrente: SYSTEMA 2/90 COMUNICAÇÃO VISUAL LTDA.

Trata-se de novo **RECURSO ADMINISTRATIVO** interposto tempestivamente pela empresa **SYSTEMA 2/90 COMUNICAÇÃO VISUAL LTDA**, CNPJ nº 00.188.788/0001-01, com base no art. 4º, XVIII, da Lei nº 10.520/02, contra decisão do Pregoeiro que Declarou a empresa **FLEX SINALIZAÇÃO MODULAR LTDA** habilitada no Pregão Eletrônico nº 75/2019 cujo objeto consiste no Registro de Preços para contratação de serviços de empresa especializada para confecção, fornecimento e instalação de placas de sinalização e comunicação visual modular e acessibilidade, no Fórum Desembargador Sarney Costa.

O Pregoeiro, após análise das Razões Recursais, manteve a condição de **CLASSIFICAÇÃO** e **HABILITAÇÃO** da Recorrida, pelos motivos que serão elencados a seguir.

I. DOS FATOS

Aos três dias do mês de março do ano de dois mil e vinte foi divulgado o resultado do Pregão Eletrônico nº 75/2019. A empresa **FLEX SINALIZAÇÃO MODULAR LTDA** foi declarada vencedora do Certame.

O prazo para interposição de recursos e contrarrazões teve início a partir dia 04 de março de 2020, conforme consta em Ata da Sessão.





Estado do Maranhão
Poder Judiciário
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO MARANHÃO
COORDENADORIA DE LICITAÇÃO E CONTRATOS

É o breve relatório.

II. DAS RAZÕES DAS RECORRENTES

A Recorrente SYSTEMA 2/90 COMUNICAÇÃO VISUAL LTDA insurge-se contra a decisão do Pregoeiro, interpondo recurso administrativo, conforme peça juntada aos autos, movimentação ID nº 3333679. Por economia processual, a peça não será reproduzida aqui, ficando a disposição dos interessados no Site www.comprasnet.gov.br e nos autos do Processo Administrativo em epígrafe.

III. DAS CONTRARRAZÕES

Aberto o período das contrarrazões, a Recorrida se manifestou conforme peça juntada aos autos, movimentação ID nº 3347030. Por economia processual, a peça também não será reproduzida aqui, ficando a disposição dos interessados no Site www.comprasnet.gov.br e nos autos deste Processo Administrativo.

IV. DOS PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE

Atendidos os pressupostos de admissibilidade de interposição de Recurso, quais sejam legitimidade *ad causam*, possibilidade jurídica do pedido, interesse de agir, tempestividade e inconformismo da empresa insurgente, este Pregoeiro tomou





Estado do Maranhão
Poder Judiciário
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO MARANHÃO
COORDENADORIA DE LICITAÇÃO E CONTRATOS

conhecimento dos Recurso interposto, para, à luz dos preceitos legais e das normas editalícias que regem a matéria, analisar os fundamentos expedidos pela Recorrente.

V. DO MÉRITO

Preliminarmente, impende consignar que todas as decisões tomadas em sede da análise de habilitação e da aceitação da Proposta, tiveram por diretriz os princípios esposados no Art. 3º da Lei de Licitações e Contratos, lei 8.666/93, em especial aos princípios da razoabilidade e do julgamento objetivo.





Estado do Maranhão
Poder Judiciário
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO MARANHÃO
COORDENADORIA DE LICITAÇÃO E CONTRATOS

Por outro lado, em sede recursal e em juízo de retratação, o Pregoeiro realizou uma análise mais profunda sobre os fundamentos das decisões, valendo-se dos precedentes jurisprudenciais e das lições da mais especializada Doutrina para embasar as decisões anteriores ou revê-las por questão de justiça. Logo, as decisões são fruto de cuidadosa análise dos requisitos habilitatórios à luz da Doutrina e da Jurisprudência.

“A vinculação ao edital é princípio basilar de toda licitação. É através do edital que a administração pública fixa os requisitos para participação no certame, define o objeto e as condições básicas do contrato.” (TJDFT, Apelação Cível e Remessa de Ofício nº. 19980110172126, 4ª Turma Cível, Rel. Des. Vera Andrighi, DJU 27.08.2003).

Corroborando com esse entendimento, o Nobre **Mestre Hely Lopes Meirelles**, em sua obra, dispõe que:

“A vinculação ao edital significa que a Administração e os licitantes ficam sempre adstritos aos termos do pedido ou do permitido no instrumento convocatório da licitação, **quer quanto ao procedimento, quer quanto à documentação, as propostas, ao julgamento e ao contrato.**”

Por derradeiro, estabelece, ainda, a Lei 8.666/93 no referido artigo, *in verbis*:

Art. 43 - A licitação será processada e julgada com observância dos seguintes procedimentos:

(.....)

V - julgamento e classificação das propostas de acordo com os critérios de avaliação constantes do edital;

Também chamado de princípio da proporcionalidade, é mais uma tentativa de travar a discricionariedade da Administração Pública, evitando que ocorra o excesso.

Segundo Luiz Roberto Barroso, “é um parâmetro de valoração dos atos da Administração Pública para aferir se eles estão informados pelo valor superior inerente a todo ordenamento jurídico: a justiça”.

Para finalizar, entende-se demonstrado que os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, com enfoque nas decisões do TCU, permitem conciliar o interesse público e outras diretrizes da Administração com o rigor do princípio da legalidade que, eventualmente, pode gerar situações desarrazoadas ou provocar danos desproporcionais aos benefícios dele esperados.

Não se pode ignorar que a licitação, tomada enquanto procedimento, possui





Estado do Maranhão
Poder Judiciário
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO MARANHÃO
COORDENADORIA DE LICITAÇÃO E CONTRATOS

finalidades claramente fixadas pelo regime constitucional e legal. Ainda que tomada sob o viés procedimental, todos os seus atos são dirigidos à seleção da proposta mais vantajosa entre aquelas apresentadas e que cumpram os requisitos mínimos para sua validade.

Quanto a alegação de falta de clareza nas descrições constantes no item 5.0 do Termo de Referência, que trata das especificações técnicas dos itens licitados, informo que não houve, por parte de nenhum interessado, pedidos de esclarecimento nem de impugnação a respeito, comprovando que todos estavam de acordo com texto ali presente.

A recorrente alega ainda que fora inabilitada sem qualquer parâmetro legal ou fundamentação jurídica, mesmo tendo cumprido todas as exigências do edital. Contudo tal alegação não está correta, considerando que os critérios para avaliação dos itens propostos são objetivos e estão presentes no Termo de Referência, Anexo VI do Edital. Ainda no Anexo VI – Termo de Referência, consta o *Check-list* de análise de amostras, sendo o Anexo IV do Termo de Referência. Verificasse aqui que não houve subjetividade na análise das amostras apresentadas, e mais, foram definidos objetivamente ainda antes de conhecer as empresas que participariam do Certame, comprovando, assim, isonomia e impessoalidade análise feita.

O Setor Técnico ao responder o Check-list de análise das amostras da empresa Systema 2/90, de forma clara, objetiva e isonômica, constatou o desatendimento dos itens 1.5, 1.6 do questionário, informando ainda o Totem foi apresentado com letras por meio de vinil adesivo recortado brilhoso, enquanto o correto seria com laminação fosca, além de apresentar a largura de 81 cm, ultrapassando o limite máximo de 10% (dez por cento) de variação

Outro trecho do recurso interposto traz o seguinte:

...

22. Por todo o prisma, nota-se que a decisão administrativa neste pregão foi fundada em preferências arbitrárias e em critérios subjetivos e não buscou a vantajosidade essencial nas licitações dessa modalidade, pois essa vantajosidade determinada no artigo 3º da Lei das Licitações espelha basicamente a busca por contratação que seja tanto economicamente mais vantajosa, menor gasto de dinheiro público, quanto que assim o seja qualitativamente, melhor gasto.

A recorrente, inconformada com sua desclassificação, tenta ludibriar a autoridade competente questionando a atuação e competência deste Pregoeiro, que tomou suas decisões baseado unicamente em critérios claros e objetivos, constantes no Edital do Certame e seus Anexos, que foram ainda analisados pelo Setor Requirante, tudo de forma isonômica e com a maior lisura que a licitação exige.





Estado do Maranhão
Poder Judiciário
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO MARANHÃO
COORDENADORIA DE LICITAÇÃO E CONTRATOS

O inciso I, artigo 48 da Lei nº 8.666/93, c/c subitem 9.1.2. do Ato Convocatório estabelece que:

9.1.2. Serão desclassificadas as PROPOSTAS que não atenderem às condições exigidas no Edital, apresentarem preços acima do estabelecido no Edital ou manifestamente inexequíveis.

Quanto a análise das amostras apresentadas pela empresa vencedora, esclareço que o Termo de Referência contém em seu Anexo IV o “*Checklist*” para análise, com perguntas claras e objetivas. O Setor Técnico competente recebeu e analisou as referidas amostras, preencheu o “*Checklist*”, atestando a conformidade com as especificações do Termo de Referência. No mais, anexou aos autos imagens e vídeos dos itens, conforme ID nº 9978055.

Em nenhum momento o Edital estabeleceu que a análise das amostras seria feita em Sessão Pública, ou determinou uma “Prova de Conceito” para que os interessados pudessem acompanhar. A divulgação do resultado da análise das amostras não está condicionada à análise e aceitação dos concorrentes.

Ainda assim, as amostras fornecidas encontram-se sob a guarda do Setor Requisitante, podendo os interessados solicitar sua verificação. Diante disso, esclarecemos que a análise das amostras em nada interferiu na desclassificação da Recorrente.

Conforme Ata da Sessão, todas as convocações, decisões e demais comunicações foram realizadas através do “Chat” disponibilizado pelo Site





Estado do Maranhão
Poder Judiciário
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO MARANHÃO
COORDENADORIA DE LICITAÇÃO E CONTRATOS

Comprasnet, o Sistema que organiza e gerencia as compras realizadas pelo Governo Federal, não cabendo alegação de falta de publicidade, nem mesmo de transparência dos atos praticados durante a Sessão, visto que todos os participantes têm acesso ao mesmo.

Quanto a alegação de falta de clareza do Termo de Referência em relação às imagens, desenhos e layouts da comunicação visual, estas serão facilmente repassadas à contratada, considerando que este Órgão possui manual de identidade visual, constante no endereço: http://gerenciador.tjma.jus.br/app/webroot/files/setor/85/25042011_1117.pdf. Ademais, a fase para esta alegação encerrou em 07 de novembro de 2019, sem que nenhuma interessada tivesse se manifestado a respeito.

Em nenhum momento foi exigido que as empresas apresentassem amostras com os brasões ou imagens desta Corte, tendo em vista tratar de meras amostras. Não foram analisados os layouts constantes das amostras, e sim as especificações técnicas mínimas que precisariam apresentar. Comprovasse, assim, mais uma vez a tentativa desesperada de uma empresa que não atende às exigências do Edital querer atrapalhar a contratação pretendida.

Outra alegação da recorrente diz respeito ao que segue:





Estado do Maranhão
Poder Judiciário
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO MARANHÃO
COORDENADORIA DE LICITAÇÃO E CONTRATOS

56. Foi ignorado por todos - pregoeiro e área técnica - o fato do edital não conter nenhuma IMAGENS/DESENHOS/LAYOUTS de nenhum dos itens especificados no edital, e então fica a pergunta:

Como é que a FLEX apresenta as amostras exatamente como é de esperar por esta administração?

Ratificamos que não foram critério de classificação as imagens/desenhos/layouts das amostras apresentadas, tanto é que, conforme fotos das amostras apresentadas pela empresa recorrida, ID nº 9978055 dos autos, constam itens do Instituto Federal de Santa Catarina – Câmpus Florianópolis.

O Termo de Referência apresentou a definição do objeto contratual e dos métodos para a sua execução, de forma clara e precisa, permitindo que os interessados pudessem entender nossa necessidade e elaborar suas respectivas propostas, tanto é que 07 (sete) empresas cadastraram suas propostas em tempo hábil, sem que nenhuma delas apresentasse qualquer pedido de esclarecimento ou impugnação a respeito.

Constam no referido Termo as normas e especificações necessárias par o correto desenvolvimento dos projetos, bem como a devida especificação dos produtos que serão fornecidos, bem como estabelece prazos para elaboração de projetos e para





Estado do Maranhão
Poder Judiciário
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO MARANHÃO
COORDENADORIA DE LICITAÇÃO E CONTRATOS

execução dos serviços, não cabendo a alegação que o mesmo está equivocado, que não adentrou no grau de detalhamento capaz de demonstrar o que pretende a administração, tão pouco que implica em unidade de medida fora das condições de mercado. Verificasse, novamente, tentativa da empresa em desqualificar a equipe técnica desta D. Corte com alegações infundadas e subjetivas.

A recorrida afirma que o Termo de Referência “carece de dados importantes, revelando prejuízos na aquisição dos produtos”, sem contudo, esclarecer quais dados seriam esses.

A recorrente solicitou no dia 21/02/2020, para a transparência do processo, a possibilidade de analisar as amostras físicas da FLEX, afirmando que nenhuma resposta foi dada, contudo, as amostras encontram-se sob a responsabilidade da Coordenadoria de Projetos de Engenharia e Arquitetura, à disposição dos interessados, com fotos e vídeos constantes nos presentes autos, inclusive a recorrente teve acesso a todos os anexos, quando esteve presente nesta Coordenadoria de Licitações solicitando cópia da íntegra dos autos. Ratificando outra vez toda lisura e transparência deste Pregoeiro na condução do presente Certame.

Quanto a análise dos documentos de habilitação da recorrente, o Setor Técnico competente verificou o não atendimento aos itens 10.3.1, alíneas “a” e “b” tecendo as seguintes observações:





Estado do Maranhão
Poder Judiciário
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO MARANHÃO
COORDENADORIA DE LICITAÇÃO E CONTRATOS

I - Quanto ao item 10.3.1, “a”:

Está faltando o atestado de capacidade técnico profissional do Responsável Técnico indicado pela empresa referente a CAT 297645.

- A Certidão de Acervo Técnico - CAT 297645 (que não está acompanhado do atestado de capacidade técnico-profissional) do Sr. José Arnaldo Degasperi da Cunha, indicado como responsável Técnico da empresa, não comprova a elaboração de projeto executivo de sinalização universal, como citado no edital, somente comprovando somente comunicação visual.

"Ressalte-se que a empresa vencedora deste certame ficará responsável pela elaboração dos projetos de sinalização universal para atender o objeto e a justificativa deste pregão. Tais projetos deverão obedecer rigorosamente as especificações técnicas dos materiais constantes neste termo de referência, bem como as regras dispostas na ABNT NBR 9050:2015 e manual de comunicação no Tribunal de Justiça do Maranhão.

II - Quanto ao item 10.3.1, “b”:

Comprovou somente que executou projeto de comunicação visual, não comprovando a elaboração de Projetos de Sinalização Universal.





Estado do Maranhão
Poder Judiciário
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO MARANHÃO
COORDENADORIA DE LICITAÇÃO E CONTRATOS

Conforme regras claras constantes no Termo de Referência, Anexo VI, e no Edital, as empresas participantes deverão comprovar sua qualificação ou capacidade técnica, comprovando possuir capacidade técnica operacional e profissional para a execução do objeto licitado.

Mesmo tendo apresentado vários atestados de capacidade técnica, a recorrente não comprovou capacidade técnico profissional do Responsável Técnico indicado pela empresa referente a CAT 297645, pois a referida CAT não comprova a elaboração de projeto executivo de **SINALIZAÇÃO UNIVERSAL**, objetivo principal do Certame.

De forma isonômica e objetiva, em estrito cumprimento ao que prevê o Edital, pelo princípio da vinculação ao instrumento convocatório, o Setor Requisitante emitiu Parecer Técnico informando o descumprimento aos itens 10.3.1, alíneas “a” e “b”, o que seriam motivos de inabilitação da empresa, caso não fosse desclassificada.

Instada a se manifestar após o Recurso em comento, o Setor Requisitante ratificou sua análise, com as alegações que reprovaram as amostras apresentadas, bem como a licitante estaria inabilitada em caso de classificação das amostras.





Estado do Maranhão
Poder Judiciário
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO MARANHÃO
COORDENADORIA DE LICITAÇÃO E CONTRATOS

VI. CONCLUSÃO

Considerando o estrito cumprimento aos princípios da isonomia, da vinculação ao instrumento convocatório, da razoabilidade e da proporcionalidade; Considerando respondidas todas as questões suscitadas no recurso interposto; Considerando o respeito às cláusulas do Edital; Considerando que as razões não trouxeram elementos capazes de modificar o julgamento relativo à desclassificação da empresa RECORRENTE, este Pregoeiro conhece o RECURSO interposto, e no mérito, **SUGERE NEGAR-LHE PROVIMENTO**, mantendo o resultado do Certame.

Seguem os autos, para **DECISÃO** da autoridade competente.

São Luís, MA, 25 de março de 2020.

THIEGO CHUNG DE FARIAS
Pregoeiro Oficial
Coordenadoria de Licitação e Contratos
Matrícula 104802

Documento assinado. SÃO LUÍS - TRIBUNAL DE JUSTIÇA, 25/03/2020 17:03 (THIEGO CHUNG DE FARIAS)



Pregão Eletrônico

■ Visualização de Recursos, Contrarrazões e Decisões

RECURSO :

AO ILUSTRÍSSIMO SENHOR PREGOEIRO DA COMISSÃO DE LICITAÇÃO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO MARANHÃO.

Referência: Pregão Eletrônico para Registro de Preços nº 75/2019

SYSTEMA 2/90 COMUNICAÇÃO VISUAL LTDA., pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ/MF sob o nº 00.188.788/0001-01, com sede em São Paulo, vem, respeitosamente, à presença de Vossa Senhoria, nos termos do art. 26, caput, do Decreto 5.450/05, e nos termos do item 12 e seguintes do edital em referência, tempestivamente, interpor

RECURSO ADMINISTRATIVO

(COM PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO) Contra a decisão de inabilitação do recorrente no LOTE ÚNICO do Edital e Termo de Referência, conforme será adiante demonstrado e provado.

DA TEMPESTIVIDADE

1. Primeiramente, cabe ressaltar a tempestividade do presente Recurso, tendo em vista que a inabilitação e a intenção de recurso da ora recorrente foram registradas em ata no dia 03/03/2020 (terça-feira), assim, o prazo final para o referido Recurso é 06/03/2020 (sexta-feira), ou seja, 03 (três) dias úteis, contados da data da ata, o que evidencia a sua tempestividade.

2. Desta maneira, resta incontroversa a tempestividade do presente Recurso, devendo ser conhecido e ao final acolhido pelas razões de fato e de direito adiante declinadas.

DO EFEITO SUSPENSIVO

3. Inicialmente, faz-se necessário destacar a necessidade de deferimento do efeito suspensivo ao referido recurso administrativo, em razão de determinação legal.

4. Nesse sentido, estabelece a Lei nº 8.666/93, in verbis:

Art. 109. Dos atos da Administração decorrentes da aplicação desta Lei cabem:

I - recurso, no prazo de 5 (cinco) dias úteis a contar da intimação do ato ou da lavratura da ata, nos casos de:

a) habilitação ou inabilitação do licitante;

b) julgamento das propostas;

(...)

§ 1o A intimação dos atos referidos no inciso I, alíneas "a", "b", "c" e "e", deste artigo, excluídos os relativos a advertência e multa de mora, e no inciso III, será feita mediante publicação na imprensa oficial, salvo para os casos previstos nas alíneas "a" e "b", se presentes os prepostos dos licitantes no ato em que foi adotada a decisão, quando poderá ser feita por comunicação direta aos interessados e lavrada em ata.

§ 2o O recurso previsto nas alíneas "a" e "b" do inciso I deste artigo terá efeito suspensivo, podendo a autoridade competente, motivadamente e presentes razões de interesse público, atribuir ao recurso interposto eficácia suspensiva aos demais recursos. (grifou-se)

5. De igual modo, dispõe a norma editalícia, veja-se:

11. DOS RECURSOS

11.8. O recurso contra decisão do pregoeiro terá efeito suspensivo. (grifou-se)

6. Portanto, imperativo o deferimento do efeito suspensivo ora vindicado até a decisão de Vossa Senhoria sobre o recurso ora interposto, não havendo que se falar em homologação ou adjudicação do LOTE ÚNICO da licitação em referência, antes da apreciação do presente recurso.

DO BREVE RESUMO DOS FATOS

7. O Tribunal de Justiça do Estado do Maranhão realizou licitação, na modalidade Pregão Eletrônico

para Registro de Preços nº 75/2019, tendo como objeto a:

“contratação de serviços de empresa especializada para confecção, fornecimento e instalação de placas de sinalização e comunicação visual modular e acessibilidade, no Fórum Desembargador Sarney Costa, nas especificações constantes do Termo de Referência – ANEXO VI deste Edital”.

8. Participamos do pregão e fomos os vencedores na etapa de lances, enviamos nossa documentação completa conforme solicitado. No dia 14/11/19, via chat do sistema ComprasNet, fomos desclassificados por um mero erro material cujo correções foram explanadas ao longo de nosso recurso e compreendida e aceita através da Decisão da Autoridade Competente.

9. Após a análise e a aceitação de nosso recurso, o pregão foi reaberto no dia 04/02/2020, agendado para continuação no dia 05/02/2020. Nos foi solicitada a Proposta Comercial atualizada, esta enviada dentro do prazo e aceita no dia 06/02. No mesmo dia, via chat Comprasnet foi solicitado o envio das amostras dos itens 02, 04 e 05.

10. Mesmo diante da falta de clareza nas descrições constantes no item 5.0 do Termo de Referência, enviamos nossas amostras atendendo todas as especificações técnicas constantes na descrição.

11. Após a análise das amostras, o recorrente foi injustamente inabilitado, segundo o entendimento do il. Pregoeiro e da Coordenadoria de Projetos de Engenharia e Arquitetura as peças não atenderam o Termo de Referência.

Motivo da Recusa/Inabilitação do Lance: “Conforme Parecer Técnico, as amostras apresentadas não atendem ao exigido no Termo de Referência: Totem possui letras por meio de vinil adesivo recortado brilhoso e a medida total do item possui 81 cm de largura, ultrapassando o limite de 10% de variação permitida.

Quanto a Habilitação: descumpriu os itens 10.3.1, "a" e "b" do Edital.”

12. Contudo, o ora recorrente apresentou amostra do totem conforme a descrição determinada no Termo de Referência do Edital em comento.

Conforme a descrição detalhada: “Personalização das informações por meio de vinil adesivo plotado ou impresso digitalmente em alta resolução com laminação fosca”

Ou seja, está claro na descrição que o vinil que recebe a laminação fosca é o vinil impresso que contém o brasão do órgão e este foi entregue nessas condições. Devido à descrição estar ambígua, realizamos as amostras conforme nosso entendimento, reiterando a falta de IMAGENS/DESENHOS/LAYOUTS e uma descrição melhor detalhada.

As amostras foram entregues em vinil plotado. Não está especificado que o vinil recortado deveria ser em material fosco.

Além disso enviamos e-mail com os catálogos dos vinis que a própria administração poderia escolher após a realização do projeto/layout/design definitivo do projeto.13. Ademais, o preço apresentado pelo recorrente é visivelmente mais vantajoso para a Administração.

14. Portanto não há fundamentação legal para a inabilitação da ora recorrente, consoante será adiante demonstrado.

DAS RAZÕES DO RECURSO

DA ANÁLISE DO PREÇO APRESENTADO PELO RECORRENTE

DA VANTAJOSIDADE

15. Além disso, nossa representante em São Luiz que acompanhou a análise da amostra, relatou que: A coordenadora de Projetos, Engenharia e Arquitetura que analisou as amostras perguntou que se o vinil brilhoso poderia ser substituído e nossa representante confirmou que sim e que face a falta de clareza no edital a amostra foi realizada com vinil de recorte e que o logotipo foi impresso e laminado fosco.

Quanto a largura do item 2. A largura das réguas da amostra da recorrente foram fabricadas com 26” (66,04cm), portanto está dentro dos 10% de variação para cima ou para baixo. A medida tomada pela coordenadora foi a inclusão dos postes na medição de 81cm.

No edital:

Item 2: “Totem Intercambiável de Pavimento. Serviço de confecção e instalação de sistema de sinalização modular (permite o remanejamento das informações de uma placa para outra pela própria Administração, reduzindo custos de manutenção), med. 660 x 1480 mm, composto por perfis de alumínio extrudado anodizado fosco, evitando o uso de material brilhoso e de alta reflexão, conforme item 5.2.9.1.2.2 da ABNT NBR 9050:2015, com 5 anos de garantia contra corrosão. Sistema de formato plano com réguas frontais em perfis de alumínio extrudado anodizado fosco de 15, 31, 46, 62, 93, 125, 156, 187, 250 ou 300 mm de altura.”

Não está claro que as dimensões das amostras deveriam incluir ou não os postes.

A Coordenadora de Projetos nesta ocasião informou que iria relatar em seu relatório que:

- O vinil brilhoso poderia ser trocado após o projeto definitivo

- Que a largura poderia ser ajustado após o projeto definitivo

Indagou ainda que se a recorrente se responsabilizaria pelo desenvolvimento do Projeto Executivo final. A nossa representada afirmou que sim e que nesta fase é que normalmente se define todos os tamanhos de placas e especificações de acabamento (cores e afins).

A recorrente por solicitação da representada enviou ainda esclarecimentos e catálogos de fabricantes dos vinis utilizados para futura escolha de cores no dia 18/02/2020.

No dia 19/02/2020 foi enviado ainda informações técnicas com relação a remoção das tampas dos totens, fixação e fechamento das tampas laterais.

Ambos critérios, côr de vinil e largura são detalhes simples de serem ajustados na contratação final.

O que ocorreu após esta reunião foi uma alteração do checklist para análise de amostras que não conteve os comentários que foi informada à nossa representada.

Houve uma decisão SUBJETIVA da coordenadora pelo sistema modular da FLEX, buscando a desclassificação da recorrente com base apenas sobre a tonalidade do vinil de recorte e uma dimensão de largura, cujas as descrições contidas no edital estão passíveis de interpretação dupla!

Indagamos ainda:

Como é que a FLEX, do Instituto Federal de Santa Catarina, uma amostra exatamente na largura exigido nesta licitação? Uma mera coincidência?

Ainda:

O edital e seus anexos publicados possuem exatamente os produtos especificados no catálogo da empresa FLEX, especialmente no seguinte:

Dimensões das réguas e acabamento lateral no edital publicado são exatamente às especificações das páginas 32 e 34 do Catálogo da Flex;

Tolerância de apenas 10% para cima e para baixo das dimensões publicadas;

A FLEX ter entregue amostras que foram APROVADAS sem que houvesse nenhuma IMAGENS/DESENHOS/LAYOUTS!

Como dito de forma bastante cautelosa, por mais que tenhamos ventilado a hipótese de coincidências, não enxergamos uma explicação plausível que justifique os destaques acima.

16. Mesmo com o valor mais vantajoso para a Administração, o recorrente foi inabilitado por ter apresentado amostras com texto em vinil brilhoso recortado e largura medido erroneamente pela Coordenadora, o que não merece prevalecer, por justamente ter sido um equívoco na descrição do item, pela falta de clareza na descrição das amostras na própria edital. A administração não levou em consideração que também entregamos um vinil impresso digitalmente em alta qualidade com aplicação de laminação fosca, provando que conseguimos executar um vinil de acabamento fosco sem problemas.

17. Ocorre il. pregoeiro, que o produto demonstrado pelo recorrente atende perfeitamente a exigência do Edital e Termo de Referência que podem ser sanadas facilmente na execução:

- Cor do vinil

- Largura da peça

A coordenadora RELATOU AINDA que não colocou o projeto e layout das placas, porque a empresa vencedora é que deveria preparar o projeto e layout. Portanto, entendemos que as amostras só serviriam para a verificação da MATÉRIA PRIMA e QUALIDADE!

18. A ora recorrente apresentou a melhor proposta para a Administração Pública. Não obstante, ainda apresentou toda a documentação necessária à sua habilitação.

19. Um dos objetivos principais da licitação é possibilitar a melhor contratação para a Administração como forma isonômica e de assegurar a prossecução do interesse público, sem decisões subjetivas.

20. Tal objetivo jamais seria alcançado se o critério de menor preço fosse adotado sem atenção a qualquer exigência relativa ao futuro contratante.

21. É justamente visando garantir a execução do contrato e a realização do interesse público, que são previstos diversos requisitos para a habilitação dos proponentes de forma isonômica.

22. Por todo o prisma, nota-se que a decisão administrativa neste pregão foi fundada em preferências arbitrárias e em critérios subjetivos e não buscou a vantajosidade essencial nas licitações dessa modalidade, pois essa vantajosidade determinada no artigo 3º da Lei das Licitações espelha basicamente a busca por contratação que seja tanto economicamente mais vantajosa, menor gasto de dinheiro público, quanto que assim o seja qualitativamente, melhor gasto.

23. Ainda, segundo o doutrinador Marçal ensina:

"A licitação é um procedimento orientado a fixar critérios objetivos para disciplinar a competição entre os interessados na contratação pública, eliminando a seleção fundada em preferências arbitrárias ou em critérios subjetivos. O tratamento isonômico visa assegurar a escolha da proposta mais adequada, dotada de maior vantajosidade. O que não se admite é a fixação de regras discriminatórias que impeçam a seleção da proposta dotada de maior vantajosidade". (grifou-se)

24. Assim, a Administração Pública não impõe que o procedimento licitatório seja isonômico em

relação a todos os participantes apenas como medida de justiça, mas sim, justamente para que possa contratar a proposta mais vantajosa, pois é este o fim precípua do procedimento licitatório.

25. Portanto, inabilitar a referida empresa que cumpriu com todas as exigências do edital e apresentou a proposta mais vantajosa e amostras que demonstra a sua capacidade técnica, sem qualquer parâmetro legal ou fundamentação jurídica, ensejaria em violação aos princípios básicos da Administração Pública, inclusive ao do Julgamento Objetivo, ao passo que não subsistem as apontadas irregularidades que fundamentaram as razões apresentadas pela recorrente.

26. Ao eleger a seleção da proposta mais vantajosa como uma das finalidades da licitação, o legislador visou propiciar ao agente público a oportunidade de poder realizar o melhor negócio para a Administração, uma vez que o rigor da Lei n.º 8.666/93 por si só limita a atuação discricionária dos seus operadores.

27. Sendo imperiosa a exigência legal de que o ato convocatório deve conter critérios objetivos para o julgamento das propostas, a expressão proposta mais vantajosa permite a contemplação de requisitos mínimos de aceitabilidade do objeto, objetivamente definidos por meio de especificações usuais no mercado, e sem descrição excessiva, irrelevante ou desnecessária que venha limitar o caráter competitivo ou disfarçar o tipo da licitação. Eis o que preceitua o art. 45 da Lei n.º 8.666/93, in verbis:

"O julgamento das propostas será objetivo, devendo a comissão de licitação ou o responsável pelo convite realizá-lo em conformidade com os tipos de licitação, os critérios previamente estabelecidos no ato convocatório e de acordo com fatores exclusivamente nele referidos, de maneira a possibilitar sua aferição pelos licitantes e pelos órgãos de controle".

31. Melhor dizendo, o administrador não poderá se afastar da regra editalícia de menor preço e julgamento isonômico, e nesse caso, a empresa recorrente apresentou a melhor proposta e por isso mesmo não poderá ser inabilitada por mera conjectura do concorrente, mormente quando comprova à exaustão os requisitos exigidos no edital.

28. Nesse sentido é preciso sopesar os fatos, analisar a documentação da empresa à luz de tais princípios e evitar assim que o excesso de zelo afaste a melhor proposta, trazendo prejuízos de todas as espécies tanto ao comerciante ou empresário licitante, quanto à própria comunidade representada pelo serviço público e, neste sentido é categórica Medauer (1998, pág. 191).

"O princípio do formalismo moderado consiste, em primeiro lugar, na previsão de ritos e formas simples, suficientes para propiciar um grau de certeza, segurança, respeito aos direitos dos sujeitos, o contraditório e ampla defesa. Em segundo lugar, se traduz na exigência de interpretação flexível e razoável quanto às formas, para evitar que estas sejam vistas como fim em si mesmas, desligadas das verdadeiras finalidades do processo".

29. Segundo a jurisprudência:

ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. CONCORRÊNCIA PÚBLICA, DO TIPO MENOR PREÇO. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE LIMPEZA E CONSERVAÇÃO. ÍNDICES DE PRODUTIVIDADE. PROPOSTA VENCEDORA DESCLASSIFICADA PELA SENTENÇA, AO FUNDAMENTO DE IRREGULARIDADE. APELAÇÃO. PROVIMENTO.

Tratando-se de concorrência pública do tipo menor preço, para a contratação de empresa prestadora de serviços de limpeza e conservação, não deve prevalecer a desclassificação da proposta declarada vencedora pela Comissão de Licitação, a pretexto de irregularidade na cotação de índices de produtividade, eis que justificada, perante o Presidente da Comissão.

A desclassificação da proposta vencedora, no caso, representa excessivo apego ao formalismo, em detrimento do interesse maior da Administração e dos princípios que regem o procedimento licitatório, entre os quais sobressai o da seleção da proposta mais vantajosa para a Administração.

Sentença reformada. Apelação e remessa oficial, esta tida por interposta, providas." (TRF, PRIMEIRA REGIÃO, MAS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 20003400022322/DF, órgão Julgador: SEXTA TURMA, Data da decisão: 30/04/2004, Fonte: DJ DATA: 31/05/2004 PÁGIA: 120; Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL DANIEL PAES RIBEIRO, : unânime.

(Grifos nossos)

30. Portanto, importante destacar que há um evidente formalismo exacerbado que afasta a empresa ora recorrente, que ofertou o menor preço no certame em referência.

31. Nesse passo, verifica-se que, no caso, há um excesso de cuidados, com o devido respeito, por parte da comissão de licitação e pelos administradores públicos.

32. O excesso formal, além dos prejuízos, desvirtua a verdadeira intenção do legislador quando da criação de lei específica, qual seja, o maior benefício para a "res pública", através do princípio da razoabilidade.

33. Não são raros os casos em que, por um julgamento objetivo, porém, com apego literal ao texto da lei ou do ato convocatório, se excluem licitantes ou se descartam propostas que, potencialmente, representam o melhor contrato para a Administração.

34. Ante o exposto, é preciso atentar para que, não se peque pelo "formalismo", consistente no apego exacerbado à forma e à formalidade, a implicar à absoluta frustração da finalidade precípua do certame, que é a de selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração.

35. Logo, espera-se que esta d. comissão de licitação acolha o presente recurso e habilite a empresa Systema 2/90, sob pena de violação aos princípios da administração pública, bem como, sob pena de prejuízos ao erário, ao passo que resta comprovada a capacitação da empresa e esta ainda apresentou o melhor preço.

DA FALTA DE CLAREZA NA ELABORAÇÃO DO TERMO DE REFERÊNCIA

36. Mais ainda, em análise do edital, do plano de trabalho e do Termo de Referência, verifica-se que são inúmeras as diferenças e ilegalidades.

37. Assim sendo, um termo de referência mal elaborado acaba por trazer inúmeros problemas para o órgão e para os licitantes quando há falta de clareza.

38. No caso em tela, conforme termo de referência, houve a falta de IMAGENS/DESENHOS/LAYOUTS para evitar prejuízos no momento do certame, habilitação e contratação da proposta vencedora.

39. Todavia, a resposta apresentada pela comissão de licitação, bem como o Termo de Referência não mostrou nenhuma clareza, sobre as IMAGENS/DESENHOS/LAYOUTS ou produtos/serviços de comunicação VISUAL a serem adquiridos. Como é possível que a administração publique um pregão para aquisição de produtos/serviços de comunicação VISUAL, cujo grupo possui preço publicado em R\$ 2.502.934,11, sem que o seu Termo de Referência não possua nenhuma IMAGENS/DESENHOS/LAYOUTS da comunicação VISUAL que se pretende adquirir???

40. Segundo o TCU, o projeto básico ou termo de referência deve ser claro, preciso, representando exatamente aquilo que a administração deseja adquirir.

41. O Decreto nº 10.024/2019, define que a fase preparatória do pregão observará as seguintes regras:

Art. 2º As normas disciplinadoras da licitação serão interpretadas em favor da ampliação da disputa entre os interessados, resguardados o interesse da administração, o princípio da isonomia, a finalidade e a segurança da contratação

Art. 3º Para fins do disposto neste Decreto, considera-se:

II - bens e serviços comuns - bens cujos padrões de desempenho e qualidade possam ser objetivamente definidos pelo edital, por meio de especificações reconhecidas e usuais do mercado;

IV - estudo técnico preliminar - documento constitutivo da primeira etapa do planejamento de uma contratação, que caracteriza o interesse público envolvido e a melhor solução ao problema a ser resolvido e que, na hipótese de conclusão pela viabilidade da contratação, fundamenta o termo de referência;

XI - termo de referência - documento elaborado com base nos estudos técnicos preliminares, que deverá conter:

a) os elementos que embasam a avaliação do custo pela administração pública, a partir dos padrões de desempenho e qualidade estabelecidos e das condições de entrega do objeto, com as seguintes informações:

1. a definição do objeto contratual e dos métodos para a sua execução, vedadas especificações excessivas, irrelevantes ou desnecessárias, que limitem ou frustrem a competição ou a realização do certame;

42. Portanto, a elaboração desse documento é de fundamental importância para que as partes possam assim entender e compreender o alcance das expressões e bem como lógico, elaborar as propostas. Às vezes, tais atos constituem-se em mera prestação de serviços, outrora é um fornecimento, enfim, a unidade de medida implica na alteração da proposta e nos preços.

43. O documento chamado de TR (Termo de referência), como já defendido, está equivocado, ele não adentrou no grau de detalhamento capaz de demonstrar o que pretende a administração, implicando em unidade de medida fora das condições de mercado. Todos esses aspectos deverão ser considerados quando de sua cotação.

44. Ainda sobre o tema "PROJETO BÁSICO/TERMO DE REFERÊNCIA" nunca é por demais lembrarmos que a sua precisão técnica precisa às vezes adentrar em searas que o seu subscritor desconhece, daí surgem as dúvidas exatamente na execução dos serviços, o que se pretende evitar, além é claro de evitar os prejuízos ao erário.

45. A programação, planejamento e principalmente o dimensionamento do prazo necessário à execução do evento ficam prejudicados, além de ser impossível formular uma proposta séria, apta a ser executada se faltar o detalhamento no termo de referência.

46. São necessários os detalhes para determinar com precisão estes parâmetros. Exatamente por isso que a lei nº 8.666/1993, em seu artigo 6º, inciso IX, prevê:

“IX - Projeto Básico - conjunto de elementos necessários e suficientes, com nível de precisão adequado, para caracterizar a obra ou serviço, ou complexo de obras ou serviços objeto da licitação, elaborado com base nas indicações dos estudos técnicos preliminares, que assegurem a viabilidade técnica e o adequado tratamento do impacto ambiental do empreendimento, e que possibilite a avaliação do custo da obra e a definição dos métodos e do prazo de execução, devendo conter os seguintes elementos”(g/n)

47. A jurisprudência do TCU não discrepa da tese ora defendida, visto que, em diversos julgados a corte de contas exige o projeto básico/termo de referência com informações suficientemente detalhadas para que não ocorram alegações futuras, vejamos.

“TCE, oriunda de conversão promovida pelo Acórdão 310/04-P, em razão de irregularidades detectadas em obras de construção de via expressa, custeadas parcialmente com recursos oriundos de contratos de repasse firmados com a União, no âmbito do Programa Pro-Infra.]

[VOTO]

28. Conforme mencionado no início do relatório precedente, além das irregularidades que teriam gerado débito, a Auditoria realizada pela Secex/SC também detectou outras concernentes às obras em questão. Dentre elas, as de maior gravidade foram as seguintes:

a) início das obras sem projeto básico adequado, conforme exige o art. 7º da Lei 8.666/93;

[...]

30. Em relação ao projeto básico, mesmo os documentos apresentados extemporaneamente pelos responsáveis [...] não constituem elementos capazes de caracterizar um projeto básico nos termos exigidos pela lei de licitações, até porque, conforme ressaltou a unidade técnica, a obra efetivamente executada difere significativamente daquela prevista nos documentos encaminhados a título de projeto básico”.

(AC-1757-33/08-P Sessão: 20/08/08 Grupo: II Classe: IV Relator: Ministro UBIRATAN AGUIAR - Tomada e Prestação de Contas - Iniciativa Própria)

ACORDÃO

“9.14 . determinar à Petrobras Distribuidora S/A [...] que:

[...]

9.14.2. defina previamente em projeto básico as ações a serem contratadas, com o valor das atividades previstas em planilha de custo estimado, bem como a forma de acompanhamento e de comprovação de sua execução, caso seja necessária a contratação de terceiros para a prestação de serviços de consultoria e assessoria técnica especializada na área de imagem, comunicação e marketing e contratações afins;

[RELATÓRIO]

Ora, o projeto básico para a prestação de serviços e obras é a peça fundamental para a celebração de um futuro contrato. Ele é que irá detalhar o objeto da avença, de modo a permitir à perfeita identificação do que é pretendido pelo órgão licitante e, com precisão, as circunstâncias e modo de realização, ou seja, quais serviços serão realizados, como serão apresentados os produtos, como serão pagos os serviços, como será fiscalizada e comprovada a execução do objeto, etc”.(g/n)

(AC-2689-50/08-P Sessão: 26/11/08 Grupo: I Classe: IV Relator: Ministro UBIRATAN AGUIAR - Tomada e Prestação de Contas - Iniciativa Própria)

(VOTO)

8. Impende destacar excerto do Voto orientador do supracitado Acórdão n. 727/2003 - Plenário, o qual ilustra o cenário de incertezas ao qual foi submetido o Poder Público no caso vertente, vez que ainda restam indefinidas as soluções construtivas das principais estruturas da obra em questão:

'24. Como se vê, apesar de a obra já ter sido iniciada, há ainda importantes questões pendentes afetas à execução física do empreendimento, tal como a definição dos traçados da rede das adutoras, o que, certamente, terá reflexos nos quantitativos da tubulação a serem empregados, com impactos diretos no custo da obra.

25. Diante da precariedade do projeto básico, segundo bem destacou a Secob, não há diretrizes suficientes à elaboração do projeto executivo, que, no presente caso, por conta da falta do detalhamento a que alude o art. 6º, inciso IX, da Lei n. 8.666/1993, acaba por ser feito de acordo com os parâmetros estipulados pelas próprias empresas contratadas para a execução das obras e por contemplar forçosamente estudos e definições que deveriam constar do projeto básico. Assim, na falta de projeto básico adequado e do projeto executivo, que ainda está em fase de elaboração, não se pode precisar o valor total da obra, tampouco prever futuras alterações contratuais em decorrência de eventuais mudanças no projeto do empreendimento.' (grifei)(AC-2206-41/08-P Sessão: 08/10/08 Grupo: I Classe: V Relator: Ministro MARCOS BEMQUERER - Fiscalização – Levantamento)

[Acórdão]

9.8.9. visando a alcançar a proposta mais vantajosa nas contratações da instituição, em observância aos princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, dentre outros, consoante o art. 37, caput, da Constituição Federal e o art. 2º de seu Regulamento de Licitações e Contratos, atende para as seguintes orientações:

9.8.9.1. na contratação de obras e serviços, o objeto a ser contratado deve ser adequadamente especificado em projeto básico que contenha, além de memorial descritivo do objeto, orçamento detalhado do custo global da obra ou serviço, fundamentado em quantitativos de serviços e fornecimentos devidamente avaliados;

9.8.9.2. o orçamento do custo de obras objeto da licitação deve conter a discriminação das composições dos custos unitários dos serviços e fornecimentos, bem como respectivos quantitativos levantados na elaboração do projeto e que comporão o custo global da obra ou serviço, servindo de parâmetro para contratação, devendo estar acessível a todos os possíveis interessados; (g/n)
(AC-2012-40/07-P Sessão: 26/09/07 Grupo: I Classe: V Relator: Ministro AUGUSTO SHERMAN CAVALCANTI - Fiscalização - Auditoria de Conformidade)
(grifos nossos)

48. Observa-se, de forma contundente, que é mansa e pacífica a Jurisprudência do TCU no sentido de não aceitar projetos básicos/TR com mera indicação ou com diretrizes gerais, ao contrário, é obrigatório um nível de precisão adequada para que o licitante possa ter condições de formular sua proposta e estimar os prazos.

49. Sendo assim, a programação, planejamento e principalmente o dimensionamento do prazo necessário a execução ficam prejudicados, além de ser impossível formular uma proposta séria, apta a ser executada, caso falte o detalhamento no termo de referência ou se o edital trouxer exigências ilegais e inúteis.

50. Dessa forma, é visível que o Termo de Referência do presente certame carece de dados importantes revelando prejuízos na aquisição dos produtos.

DA DESCLASSIFICAÇÃO ILEGAL DA RECORRENTE QUANTO À APRESENTAÇÃO DAS AMOSTRAS

51. Mesmo após a comprovação da habilitação jurídica, fiscal, econômico-financeira, a recorrente foi inabilitada apenas e tão somente por apresentar amostras com vinil de recorte brilhoso e largura de uma peça que a arquiteta mediu de forma errônea, ambas de fácil correção na contratação final, o que não merece prevalecer.

52. Em que pese às alegações do il. pregoeiro para a inabilitação da empresa recorrente, cumpre destacar que foi comprovada a plena capacidade técnica de execução dos serviços. A análise da administração deveria ser focada na capacidade técnica e não em detalhes ambíguos que o próprio termo de referência

53. A recorrente produziu e apresentou tempestivamente todas as amostras solicitadas no Termo de Referência quanto às exigências gerais e específicas dos itens 2, 4 e 5, bem como catálogos e fichas técnicas do sistema modular da recorrente.

54. Cumpre salientar, que o sistema de sinalização modular da recorrente, é similar ao sistema fabricado pela empresa vencedora FLEX.

55. Uma das diferenças entre os dois sistemas é que as régua do sistema da Systema 2/90 são produzidas para encaixe lateral em perfil estrutural em alumínio extrudado e anodizado. O que representa melhor suporte, acabamento e garantia, ou seja, o sistema é ainda mais seguro e ainda mais duradouro.

56. Foi ignorado por todos - pregoeiro e área técnica - o fato do edital não conter nenhuma IMAGENS/DESENHOS/LAYOUTS de nenhum dos itens especificados no edital, e então fica a pergunta: Como é que a FLEX apresenta as amostras exatamente como é de esperar por esta administração?

57. Insta assinalar que o próprio TJMA publicou neste ano de 2019 um pregão com o mesmo objeto com IMAGENS/DESENHOS/LAYOUTS no próprio corpo do edital. Por que não houve uma padronização nos procedimentos adotados para este novel certame?

58. Anexos enviados por e-mail como parte deste recurso:

- IFRN Recurso impetrado pela FLEX em pregão similar onde a mesma reclama sobre a falta de IMAGENS/DESENHOS/LAYOUTS;
- Edital do Pregão 18/2019 publicado pelo próprio TJMA este ano que contém IMAGENS dos objetos a serem licitados;

59. A recorrente solicitou no dia 21/02/2020, para a transparência do processo, a possibilidade de analisar as amostras físicas da FLEX.

60. Nenhuma resposta foi dada.

61. Desse modo, não se deve interpretar as regras editalícias de forma restritiva, uma vez que não prejudique a Administração Pública. Deve-se analisar se a divergência apresentada altera a essência do produto que a Administração pretende adquirir.

62. Dessa forma, não há dúvidas de que os produtos são similares e não trazem prejuízos para a contratação.

63. Inclusive, o e. TJDFT já se manifestou com relação à capacitação técnica para serviços similares ou de complexidade equivalente ou superior, senão vejamos:

MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. EDITAL. MODIFICAÇÃO. CAPACIDADE TÉCNICO-PROFISSIONAL. COMPROVAÇÃO. ATESTADO DE FISCALIZAÇÃO. ATESTADO DE EXECUÇÃO. ART. 30 DA LEI 8.666/93, ATUALIZADA PELA LEI 8.883/94.

I- A qualificação técnico-profissional exigida no EDITAL DE LICITAÇÃO deve estar atenta ao previsto na Lei 8.666/93, devendo sempre ser feita por intermédio de certidões ou atestado de obras similares de complexidade tecnológica e operacional EQUIVALENTE ou SUPERIOR.

II- Se a lei exige expressamente comprovação de aptidão para EXECUÇÃO de obra de características semelhantes, não poderá o Edital exigir apenas comprovação de capacidade de FISCALIZAÇÃO dos licitantes, exigência esta aquém do objeto licitatório, não garantindo a qualidade de sua consecução.

III- Recurso provido.

(Acórdão n.103166, APC4454697)

(grifos nossos)

64. Destarte, é essencial identificar se a falta de harmonia da proposta com o edital interfere na natureza do produto. Importa transcrever o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

ADMINISTRATIVO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCORRÊNCIA DO TIPO MENOR PREÇO. ATENDIMENTO ÀS REGRAS PREVISTAS NO EDITAL. PRODUTO COM QUALIDADE SUPERIOR À MÍNIMA EXIGIDA.

1. Tratando-se de concorrência do tipo menor preço, não fere os princípios da isonomia e da vinculação ao edital a oferta de produto que possua qualidade superior à mínima exigida, desde que o gênero do bem licitado permaneça inalterado e seja atendido o requisito do menor preço.

2. Recurso ordinário não-provido. (STJ MS 15817 RS 2003/0001511-4, 2ª T., rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ de 03.10.2005 p. 156). 65. Ainda de acordo com o entendimento do STJ:

PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. OMISSÃO AFASTADA. LICITAÇÃO. SERVIÇOS DE OXIGENOTERAPIA. AUTORIZAÇÃO DE FUNCIONAMENTO ANVISA. EDITAL. NÃO-EXIGÊNCIA.

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando o Tribunal a quo resolve a controvérsia de maneira sólida e fundamentada, apenas não adotando a tese do recorrente.

2. O acórdão recorrido concluiu que tanto o objeto - contratação de serviços de oxigenoterapia domiciliar-, quanto o edital do certame dispensavam Licença de Funcionamento expedida pela Anvisa, porquanto a licitação não objetivava a "comercialização de equipamentos" que exigiria a autorização do órgão de vigilância, nos termos da lei.

3. Não se deve exigir excesso de formalidades capazes de afastar a real finalidade da licitação, ou seja, a escolha da melhor proposta para a Administração em prol dos administrados.

4. Recurso especial não provido.

(REsp 1190793/SC, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/08/2010, DJe 08/09/2010) (grifos nossos)66. Também, esse é o entendimento consolidado do Tribunal de Contas da União, in verbis:

"Ao exigir certificações como parte da especificação de produtos de tecnologia da informação, permita a apresentação, em substituição, de certificações similares, que cumpram a mesma finalidade ou atestem as mesmas funcionalidades, salvo motivo justificado em contrário, com fundamento na Lei 10.520/2002, art. 3º, inciso II, e Decreto 3.555/2000, Anexo I, art. 8º, inciso I, bem assim no art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, e no art. 6º, inciso IX, alínea "c", da Lei 8.666/1993". (Acórdão 1605/2009 Plenário).

"Abstenha-se de prever a exigência, em editais para aquisição de bens da área de informática, de que a licitante seja credenciada, autorizada, eleita, designada, ou outro instituto similar, pelo fabricante para fornecer, instalar, dar suporte e configurar os equipamentos que constituam o objeto da licitação, tendo em vista tratar-se de condição que restringe indevida e desnecessariamente o caráter competitivo do certame, contrariando os arts. 3º, § 1º, inc. I, e 30 da Lei 8.666/1993". (Acórdão 1281/2009 Plenário).

(grifos nossos)

DA DESCLASSIFICAÇÃO ILEGAL DA RECORRENTE QUANTO AO DESCUMPRIMENTO DOS ITENS 10.3.1, "a" e "b" do Edital.

Além da desclassificação ilegal de nossas amostras, ainda julgou os documentos de habilitação apresentados como não válidos para a comprovação da qualificação técnica.

Segundo o Check List de Qualificação Técnica, nós não atendemos 3 cláusulas, sendo elas: "10.3.1 a, b e c".

Em atendimento a Cláusula 10.3.1 "a":

Pelo menos 01 (um) ou mais atestados de capacidade técnico profissional, expedidos por pessoa jurídica de direito público ou privado e registrados no Conselho Regional de Engenharia e Agronomia (CREA) ou no Conselho de Arquitetura e Urbanismo (CAU), acompanhado pela Certidão de Acervo Técnico - CAT da região, em nome do profissional (Responsável Técnico) com formação em arquitetura ou engenharia, comprovando que o profissional já: NÃO

Em atendimento a Cláusula 10.3.1 "a" e "b":

Elaborou projeto executivo de sinalização universal (conforme ABNT NBR 9050), uma vez que ficará a cargo da empresa vencedora a - elaboração dos projetos executivos das edificações cuja sinalização é objeto deste certame: NÃO

Foram enviados mais do que 1 atestado junto com a Certidão de Acervo Técnico - CAT da região em nome do RT com todas as outras documentações exigidas na edital comprovando o vínculo e capacidade técnica.

Não há coerência essa afirmação negativa de que os atestados apresentados não atendem a Cláusula 10.3.1 "a" e "b":

Esta alegação é inverídica.

Toda e qualquer obra de sinalização executada requer a elaboração de um projeto executivo antes de sua fabricação e instalação por se tratar de serviços personalizados e adequado a cada edificação única, onde informações a serem inseridas nas placas de comunicação visual requer o trabalho de profissional qualificado e intensa de troca de informações entre o cliente e o executor levando em conta principalmente as informações relativas à acessibilidade.

Inclusive na questão da implantação correta da ABNT NBR 9050, a elaboração do projeto universal é realizada antes da fabricação das placas direcionais, totens direcionais, placas com braile, mapa e piso tátil conforme comprovamos nos atestados encaminhados.

Além disso em nossos catálogos e atestados apresentados contém provas da aplicação da ABNT NBR 9050, materiais e suas normas.

Dentro dos atestados apresentados elencamos abaixo as que mais se destacam pela complexidade e dimensões das obras e que comprovam a elaboração de projeto universal atendendo com precisão o item 10.3.1 "a" e "b" do Edital:

ICESP:

"...nos forneceu os seguintes elementos de Sinalização (Comunicação Visual) incluindo serviços de levantamento, projeto básico, projeto executivo, confecção e instalação de placas de sistema modular e comunicação visual. (Obra de 83.000 m2 de área construída)"

PGJMA:

"...nos forneceu os seguintes serviços de assessoria em projeto, levantamento, confecção, instalação e manutenção de placas de sistema modular e comunicação visual cumprindo assim as obrigações contratadas, no prazo de execução e entrega em 45 dias."

Câmara Municipal de SP:

"...para a execução de serviços de confecção, montagem e instalação completa de sistema modular de sinalização visual, nas dependências da CMSP, conforme quantificação abaixo: (Obra de 30.000m2)"

COTISA:

"...os serviços de assessoria em projeto, levantamento, confecção, instalação e manutenção de placas de sistema modular e comunicação visual para os terminais rodoviários da cidade de Florianópolis, considerado obra de grande porte voltado à utilização pública e com caráter de direcionamento social e turístico, cumprindo assim as obrigações contratadas, dentro do prazo e padrões exigidos."

SENAI (Diversas Unidades):

"...nos forneceu os seguintes serviços de levantamento, confecção, instalação e manutenção de placas de sistema modular e comunicação visual cumprindo assim as obrigações contratadas, dentro do prazo e padrões exigidos."

UFAC:

"...nos forneceu os seguintes serviços de assessoria em projeto, levantamento, confecção, instalação e manutenção de placas de sistema modular e comunicação visual cumprindo assim as obrigações contratadas no prazo de execução e entrega em 30 dias."

A Systema 2/90 comprova que realizou este serviço em todos os atestados mencionados acima apresentando aos clientes projeto executivo de sinalização, contemplando a entrega de caderno impresso e arquivos digitais com projeto conceitual, especificações técnicas construtivas, layouts em arte final e plantas de implantação do sistema de sinalização, com as especificações e quantificações necessárias para orçamento e execução.

É de notório saber que é impossível realizar os serviços objeto desta natureza sem a entrega de um caderno com projeto executivo com seus respectivos arquivos digitais trocados com o cliente para a aprovação antes da fabricação por ser produtos personalizados.

A comprovação se reforça ainda com alguns exemplos de projetos encaminhados pelo seguinte arquivo:

Arquivo Portfólio de Projetos_executados.pdf

O TJMA poderá realizar suas próprias diligências com todos os clientes apresentados nos atestados para fim de atestar a apresentação do projeto universal antes da execução das obras.

Anexamos aqui um exemplo do IFBA e IFPB de projetos universais realizados pela Systema 2/90 que foi aprovado para execução.

Em atendimento a Cláusula 10.3.1 c:

O licitante disponibilizará todas as informações necessárias á comprovação da legitimidade dos

atestados apresentados, devendo entregar, dentre outros documentos, cópia do contrato que deu suporte à contratação, endereço atual da contratante e local em que foram prestados os serviços, consoante o disposto no item 10.10 do Anexo V11-A da IN SEGES/MP n. 5/2017.: NÃO

No Checklist de Qualificação Técnica, segundo o entendimento do il. Pregoeiro e da Coordenadoria de Projetos de Engenharia e Arquitetura, informa que não comprovamos os contratos que deram suporte às contratações.

Primeiramente, NÃO FOMOS CONVOCADOS para envio desses contratos na fase de aceitação da proposta e documentos de habilitação, mas tão logo a nossa desclassificação o Sr. Pregoeiro solicitou à FLEX o envio dos contratos de seus atestados.

Entendemos que não houve TRATAMENTO ISONÔMICO neste ponto. Não é justo alegar a falta de contratos por nossa parte, sendo que NEM NOS CONVOCARAM, mas foi permitida a FLEX a submeter após a submissão de seus documentos de habilitação.

67. Logo, é importante consignar que a rejeição sumária dos serviços atestados da recorrente, aqui mencionados, atenta contra o seu evidente direito, posto que demonstrou estar tecnicamente habilitada por já ter experiência em serviços similares ao ora exigido nesta licitação.

68. Ademais disto, não se pode esquecer que o caráter similar, entre os serviços atestados e objetivadas no presente certame, sendo que é perfeitamente identificável na espécie, conforme explicitado anteriormente.

69. Assim, é de se concluir que houve apenas um excesso de zelo da Comissão, com o devido respeito, ao examinar as amostras sob a luz dos preceituados legais e editalícios, sendo indispensável a menção ao § 3º do art. 30 da Lei nº 8.666/93, de tal sorte que os serviços atestados, conforme visto anteriormente, atendem integralmente a exigência editalícia, em face da identidade, sendo irrelevante a chamada similaridade legal.

70. A admissão de similares impede a exigência de iguais, que afastaria competidores que, mesmo não tendo ainda feito obra ou serviço igual ao objeto da licitação, podem executá-lo, por já haver executado similares. Assegura a acessibilidade e a competitividade do certame, princípios basilares da licitação, cuja inobservância a vicia.

71. Assim, os serviços atestados se não considerados idênticos aos exigidos pelo Edital, podem ser aceitos, agora, em razão da notória similaridade entre eles.

DA NECESSIDADE DE TRANSPARÊNCIA E PUBLICIDADE NAS LICITAÇÕES

72. No dia 21/02/2020, a recorrente solicitou à comissão de licitação por email, que pudesse ter acesso às amostras apresentadas pela empresa concorrente, mas nenhuma resposta foi dada.

73. Deve-se dar publicidade e transparência aos processos de aquisições e contratações, permitindo que todos os participantes acompanhem o andamento das licitações.

74. O alijamento de licitante de qualquer das fases da licitação acarreta ofensa aos princípios da transparência, publicidade, moralidade e isonomia, previstos no art. 3º da Lei 8.666/93 e no art. 4º do Decreto Lei 3.555/2000.

75. Todo licitante possui a faculdade, exercitável como direito subjetivo, de acompanhar todos os atos praticados no processo licitatório, de modo a fiscalizar a sua regularidade, mesmo sem expressa previsão no edital nesse sentido. De rigor, esse direito assiste qualquer pessoa interessada, pois decorre diretamente da garantia estampada no art. 5º, XXXIII da Constituição Federal.

76. Violando-se a transparência ou publicidade de qualquer ato importa em frustrar, por meio de conduta surpreendente, que o particular exerça atividade fiscalizadora a todo processo licitatório.

77. O princípio da transparência administrativa apresenta-se como um dos pilares do Estado Democrático de Direito servindo como importante ferramenta de equilíbrio da relação entre a Administração Pública e seus administrados. Este princípio, que tem como seus principais aliados a publicidade e o direito de acesso a informação, funciona como um importante meio de controle exercido pelo cidadão na medida em que proporciona a este a possibilidade de fiscalizar a atividade administrativa, assim, caracteriza-se como instrumento organismo da democracia.

78. Assim, a transparência administrativa tem como um de seus maiores expoentes e núcleo jurídico, o princípio da publicidade, estampado no caput art. 37 da Constituição Federal.

79. Outrossim, o Princípio da Publicidade aplica-se a todas as fases do procedimento licitatório. Destarte, para a perfeita transparência do certame, dever-se-á dar publicidade de todos os atos do procedimento, desde a disponibilização do edital de abertura, avisos, anexos, análise de documentação e propostas, até a homologação e contratação, sem prejuízo da disponibilização, a qualquer

interessado legitimado de todo o processo para apreciação da legalidade.

80. Vejamos o entendimento do Tribunal de Contas da União acerca da transparência e publicidade dos atos:

Acórdão 204/2008 Plenário:

A Lei nº 8.666/1993 estabelece, no seu art. 3º, os princípios que devem nortear os procedimentos licitatórios, dentre eles o da publicidade e o da isonomia. O princípio da publicidade consagra o “dever administrativo de manter plena transparência em seus comportamentos”. O TCU, ao analisar esse princípio, assim o explicou: “Qualquer interessado deve ter acesso às licitações e seu controle, mediante divulgação dos atos praticados pelos administradores em todas as fases da licitação.”

Acórdão 819/2005 Plenário:

Observe rigorosamente as disposições contidas no art. 37, caput, da Constituição Federal de 1988 c/c o art. 3º da Lei nº 8.666/1993, obedecendo aos princípios constitucionais da publicidade, da igualdade, da isonomia e da impessoalidade, de modo a impedir restrições à competitividade.

Acórdão 415/2010 Segunda Câmara:

Assegure ampla publicidade dos atos administrativos, observando, para tanto, o disposto na legislação pertinente, em especial, o disposto no art. 21, incisos I e III, da Lei 8.666/1993 e o princípio da publicidade indicado pelo art. 37, caput, da Constituição Federal. 33 Licitações e Contratos - Orientações e Jurisprudência do TCU Observe os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, dentre outros, consoante o art. 37, caput, da Constituição Federal.

Acórdão 925/2009 Plenário (Sumário):

Conforme já me manifestei em outras oportunidades, como por exemplo no recente Acórdão nº 146/2007 - 1ª Câmara: “(...) licitação é o procedimento administrativo mediante o qual os órgãos públicos e entidades selecionam a proposta mais vantajosa para a avença de seu interesse. Nesse contexto, surge um princípio basilar ao Direito Administrativo, qual seja, o da indispensabilidade da licitação para se adquirir, alienar ou locar bens, contratar a execução de obras ou serviços, que tem assento constitucional (art. 37, inciso XXI, da Carta Política) e infraconstitucional - art. 2º da Lei nº 8.666/1993 (...). Essa demanda decorre de princípios também insculpidos no caput do art. 37 da Constituição Federal de 1988, legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência, além de outros elencados pela doutrina para a licitação. É dizer: a regra estatuída na Constituição Federal é a da obrigatoriedade de licitar, já as hipóteses de dispensa e de inexigibilidade de certame devem ser interpretadas como exceções.” (grifos nossos)

81. Nesse contexto, não poderia a comissão de licitação ter impedido a recorrente de verificar as amostras apresentadas pela concorrente, sob pena de violação aos preceitos legais, aqui mencionados.

82. Portanto, em referência aos princípios basilares aplicáveis aos procedimentos licitatórios, ressalte-se que todo agente público deve a eles se submeter, sob pena de caracterizarem-se seus atos como ímprobos ou ilegais, contrapondo-se à essência da Administração Pública, ao interesse da coletividade e ao respeito do erário público.

DO PEDIDO

83. De todo o exposto, e com base nos suficientes argumentos expendidos, requer:

a) seja deferido o efeito suspensivo até a decisão de Vossa Senhoria sobre o recurso ora interposto, não havendo que se falar em hipótese alguma em homologação ou adjudicação da licitação em referência, antes da apreciação do presente recurso.

b) NO MÉRITO, requer digne-se Vossa Senhoria:

b.1) a acatar o Recurso Administrativo aqui aviado contra a inabilitação da Systema 2/90, no Pregão Eletrônico para registro de preços nº 75/2019, para se declarar a habilitação da ora recorrente para o LOTE ÚNICO, diante do pleno cumprimento do edital em apreço;

b.2) caso não seja reconsiderada a decisão, requer a anulação do certame, tendo em vista a falta de clareza na elaboração do Termo de Referência do edital, que inviabilizou a feitura das propostas, amostras e de apresentação de documentações de forma isonômica entre os licitantes;

b.3) Reserva-se no direito de adoção de demais medidas visando o resguardo do interesse público, como representação ao Tribunal de Contas da União, Ministério Público Federal e medidas judiciais.

Termos em que, com homenagens, espera deferimento.

São Paulo, 06 de março de 2020.

Systema 2/90 Comunicação Visual Ltda.
CNPJ 00.188.788/0001-01

Fechar

Pregão Eletrônico

■ Visualização de Recursos, Contrarrazões e Decisões

CONTRARRAZÃO :

ILMO SR. PREGOEIRO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO MARANHÃO

A empresa FLEX PROJETOS E SISTEMAS LTDA, já qualificada no processo, neste ato representada por procurador infra assinado vem respeitosamente perante V. Senhoria, apresentar

CONTRARRAZÕES

nos termos do art. 109, da Lei nº 8.666/93, quanto ao recurso apresentado pela empresa SYSTEMA 2/90 COMUNICAÇÃO VISUAL LTDA, pelos fatos e fundamentos que expõe a seguir:

Assim, cumpridas que estão todas as formalidades legais, requer encaminhamento desse recurso à digna Autoridade Superior, devidamente informado, se entender Vossa Senhoria em manter a respeitável Decisão recorrida, tudo em conformidade com art. 109, da Lei nº 8.666/93.

1. DA SÍNTESE DOS FATOS E DO DIREITO

O Edital da PREGÃO ELETRÔNICO Nº 75/2019, tem como objeto Registro de Preços para contratação de serviços de empresa especializada para confecção, fornecimento e instalação de placas de sinalização e comunicação visual modular e acessibilidade, no Fórum Desembargador Sarney Costa.

No dia 11 de novembro de 2019, fora aberta a sessão pública para lances, bem como ao final, passou-se a convocação das empresas para a apresentação das propostas e documentos solicitados no edital.

Após análise minuciosa da documentação, a Administração convocou a recorrente para a apresentação de amostra conforme itens 20 do Edital e 4.2 do Termo de Referência. Importante ressaltar que consta como anexo ao instrumento convocatório os requisitos OBJETIVOS aos quais a amostra seriam avaliadas.

Desta forma, admitindo que a empresa SYSTEMA não apresentou conformidade da amostra com as especificações do edital, bem como fora reprovada nos quesitos técnicos expressamente dispostos como critério de avaliação, a recorrente fora desclassificada.

Desta feita, outra conclusão não há senão a tentativa desesperada da recorrente em tentar induzir o douto pregoeiro a erro e tumultuar o certame. Nesse ponto, imperioso destacar que a recorrente está sujeita as penalidade advindas do art. 7º da Lei nº 10.520/02, a saber: suspensão do direito de licitar e contratar com Administração.

2. DO DIREITO

A SYSTEMA pretende violar o princípio de vinculação ao estudo convocatório que estabelece as regras e pretende agora, sem ter impugnado o Edital, criar novas regras e termos para que o pregoeiro e sua comissão tome a decisão. Vejamos precedentes da Corte de contas e da Justiça.

Observe o princípio da vinculação ao instrumento convocatório, previsto nos artigos 3º e 54, § 1º, da Lei 8.666/1993, abstendo-se de prever nas minutas de contratos regras distintas das fixadas no edital. Acórdão 668/2005 Plenário Observe com rigor os princípios básicos que norteiam a realização dos procedimentos licitatórios, especialmente o da vinculação ao instrumento convocatório e o do julgamento objetivo, previstos nos artigos 3º, 41, 44 e 45 da Lei nº 8.666/1993. Acórdão 483/2005 Primeira Câmara

Atente para a necessária observância de princípios fundamentais da licitação, em especial da igualdade e impessoalidade, a fim de garantir, também, a obtenção da proposta mais vantajosa para a Administração, consoante preceitua o art. 3º da Lei de Licitações, e impedir a desclassificação de empresas que atendam às exigências contidas no Edital de Licitação relativas à especificação do objeto licitado, com conseqüente violação do comando contido no inciso IV do art. 43 dessa mesma Lei (...). Acórdão 369/2005 Plenário

A corte máxima de Contas, inclusive, define que, se as regras já estavam definidas, não poderá o gestor agora criar uma situação nova, à ingrata surpresa dos licitantes, vejamos.

“Ao administrador público não é permitido decidir com base em premissas obscuras ou desconhecidas, principalmente quando sua decisão afeta terceiros. Uma vez definidas as regras, em especial no caso de licitação, não pode o gestor criar situação nova, que possibilite a alteração das condições oferecidas por licitante, e alheia aos termos do edital.” (TC 13662/2001-1- Relator Ubiratan Aguiar).

Nessas ocasiões, é primordial a observância aos princípios da competitividade, da proporcionalidade e

da razoabilidade, de forma a não alijar do certame empresas que estejam ofertando propostas mais vantajosas, incorrendo-se, assim, em ofensa ao interesse público, como é o caso da ora defendente.

Logo, de antemão, verificamos que o pregoeiro oportunizou que a empresa enviasse amostras nas quais seria OBJETIVAMENTE avaliadas, conforme checklist em anexo.

Logo, é importante notar que, ao contrário do alegado pela recorrente, não há dúvidas acerca do que seria avaliado nas amostras, cabendo tão somente a entrega do produto em conformidade com todas as exigências, sob o risco de desclassificação.

Cabe-nos apontar, em breve análise, que a SYSTEMA:

- Apresentou amostrar cujas réguas de alumínio estavam muito arranhadas, riscadas por marcas de extrusão, contribuindo para um péssimo aspecto visual das peças.

- Não apresentou personalização das informações do painel é por meio de vinil adesivo recortado ou impresso digitalmente em alta resolução com laminação fosca, evitando o uso de material brilhoso e de alta reflexão, conforme item 5.2.9.1.2.2 da ABNT NBR 9050:2015

As amostras apresentadas pela empresa SYSTEMA possuem vários arranhões no alumínio. Assim, trata-se de um produto infinitamente inferior ao exigido.

No mesmo intento, a Administração fora em clara em eleger como quesito de aceitação a necessidade de personalização das amostras por meio de vinil adesivo recortado ou impresso digitalmente em alta resolução com laminação fosca, EVITANDO O USO DE MATERIAL BRILHOSO E DE ALTA REFLEXÃO, conforme item 5.2.9.1.2.2 da ABNT NBR 9050:2015. Porém, a empresa enviou peças com o vinil adesivo brilhoso, o qual contribui para ofuscar a visão das pessoas com baixa visão.

Em vista a supremacia do interesse público envolvido, importante frisar que a Lei nº 4.150/62, que dispõe sobre o regime obrigatório de preparo e observância das normas técnicas nos contratos de obras e compras do serviço público de execução direta, concedida, autárquica ou de economia mista, através da Associação Brasileira de Normas Técnicas, define em seu art. 1º:

Art. 1º Nos serviços públicos concedidos pelo Governo Federal, assim como nos de natureza estadual e municipal por ele subvencionados ou executados em regime de convênio, nas obras e serviços executados, dirigidos ou fiscalizados por quaisquer repartições federais ou órgãos paraestatais, em todas as compras de materiais por eles feitas, bem como nos respectivos editais de concorrência, contratos ajustes e pedidos de preços será obrigatória a exigência e aplicação dos requisitos mínimos de qualidade, utilidade, resistência e segurança usualmente chamados "normas técnicas" e elaboradas pela Associação Brasileira de Normas Técnicas, nesta lei mencionada pela sua sigla "ABNT".

Em especial, destacamos que a norma citada visa garantir os critérios para a acessibilidade a edificações, mobiliário, espaços e equipamentos urbanos. Assim define:

5.2.8.1.1 A sinalização deve ser localizada de forma a identificar claramente as utilidades disponíveis dos ambientes. Devem ser fixadas onde decisões são tomadas, em uma sequência lógica de orientação, de um ponto de partida ao ponto de chegada. Devem ser repetidas sempre que existir a possibilidade de alterações de direção.

5.2.8.1.4 A sinalização deve estar disposta em locais acessíveis para pessoa em cadeira de rodas, com deficiência visual, entre outros usuários, de tal forma que possa ser compreendida por todos.

Justamente para que todos tenham acesso e sabendo que o Tribunal de Justiça é órgão com amplo acesso a todos os cidadãos, faz-se necessária a exigência de critérios de acessibilidade para os produtos e serviços. Tal exigência também é amplamente adotada por outros órgãos, a exemplo do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo (Pregão Eletrônico n 19/2019), 5ª Região Militar (Pregão Eletrônico n 33/2019), dentre outros encontrados facilmente em pesquisa na internet.

Logo, na condição de empresa especializada que é, a recorrente não merece prosperar com o argumento de que fora desclassificada, considerando que o edital não deixou claro os critérios de avaliação da amostra.

Ressaltamos também que, uma vez que a Administração não realizasse a análise das amostras conforme as exigências estipuladas, estaria comprometendo o princípio da isonomia e colocando em risco a compra e o uso dos recursos públicos, já que outros licitantes poderiam ter ingressado no certame. Haveria comprometimento da isonomia da disputa, uma vez que as empresas, que de fato possuem o produto e investiram para adequar sua indústria para atingir os rígidos critérios, poderiam ser duramente prejudicadas pela má-fé daquelas empresas que não investem em produtos de qualidade.

Nestes termos, insta ressaltar que a Administração Pública está sujeita ao Princípio da Legalidade, conforme disposto no art. 37 da Constituição Federal, onde nenhum ato administrativo é válido, a não ser que seja praticado conforme a lei. Completa o dispositivo constitucional advertindo que a

autoridade somente poderá praticar os atos que a lei expressamente lhe autoriza. Vejamos o que preceitua o art. 37, inciso XXI, da Constituição da República:

Art. 37 (...)

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 pagamentos, 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)

Licitação é, portanto, um procedimento administrativo formal que tem como escopo proporcionar à Administração uma aquisição, uma venda ou uma prestação de serviços da forma mais vantajosa, respeitando-se os princípios constitucionais da legalidade, isonomia, impessoalidade, moralidade e publicidade de forma a valorizar a livre iniciativa pela igualdade no oferecimento da oportunidade de prestar serviços, bem como de comprar ou vender ao Poder Público. Sucintamente, Hely Lopes Meirelles a definiu:

Licitação é o procedimento administrativo mediante o qual a Administração seleciona a proposta mais vantajosa para o contrato de seu interesse.

No caso em tela, além da obrigação da Administração em buscar um processo aquisitivo vantajoso e idôneo, é necessário frisar também o dever de proteção, ao obedecer aos ditames procedimentais necessários ao feito, não podendo se esquivar de nenhum dos atos administrativos que sucede a abertura da sessão, de forma a se garantir a segurança jurídica do processo.

O administrador público, ao gerir a máquina estatal na busca da satisfação do interesse coletivo, se submete a um Regime Jurídico-administrativo, marcado pela existência de prerrogativas e sujeições, e dotado de princípios logicamente concatenados que disciplinam a atuação dos gestores da coisa pública. Alguns destes princípios estão expressos exemplificativamente na Constituição Federal (artigo 37, caput), quais sejam, legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência, constituindo o que a doutrina denomina de princípios basilares da Administração Pública.

Ainda sobre a atuação da Administração Pública, a Carta Magna (artigo 37, XXI) estabeleceu a licitação como regra para a realização de obras, serviços, compras e alienações. Desta forma, no intuito de atribuir às contratações públicas maior transparência e efetividade, a Lei 8.666/93 veio estabelecer normas gerais sobre o procedimento licitatório, às quais o administrador público se encontra adstrito.

Nesse contexto, o procedimento licitatório assumiu um duplo objetivo, sabiamente abordado pelo Dr. Eros Grau, Ministro aposentado do STF, relator da ADI 2.716, que dispôs:

A licitação é um procedimento que visa à satisfação do interesse público, pautando-se pelo princípio da isonomia. Está voltada a um duplo objetivo: o de proporcionar à Administração a possibilidade de realizar o negócio mais vantajoso - o melhor negócio - e o de assegurar aos administrados a oportunidade de concorrerem, em igualdade de condições, à contratação pretendida pela Administração. (...) Procedimento que visa à satisfação do interesse público, pautando-se pelo princípio da isonomia, a função da licitação é a de viabilizar, através da mais ampla disputa, envolvendo o maior número possível de agentes econômicos capacitados, a satisfação do interesse público. A competição visada pela licitação, a instrumentar a seleção da proposta mais vantajosa para a Administração, impõe-se seja desenrolada de modo que reste assegurada a igualdade (isonomia) de todos quantos pretendam acesso às contratações da Administração (...)

Ao que pese o recurso basear-se na permanência da classificação da empresa SYSTEMA, por terem apresentado o menor valor, mesmo a diferença sendo insignificante (MENOS DE 0,1%) frente a grande variação de qualidade dos produtos, tal motivação não merece prosperar.

Com frequência, órgãos e entidades públicas limitam-se a comprar considerando unicamente o preço, sem atentar para os melhores e mais adequados requisitos de produtividade, rendimento, segurança, inclusive quanto ao meio-ambiente. É preciso especificar corretamente, com precisão e objetividade.

Não só é possível, como é um dever da Administração Pública. Decorre do princípio da eficiência, previsto no caput do art. 37 da Constituição da República de 1988.

O termo legal "menor preço" não pode ser confundido com o "mais barato". Este nada leva em consideração, a não ser o preço mais baixo possível, em detrimento de uma boa relação custo/benefício. O "menor preço" engloba aqueles produtos que atendam às exigências de qualidade, rendimento, segurança, produtividade e às normas ambientais.

O conceito está presente no art. 45, § 1º, inc. I, da Lei Nacional de Licitações e Contratos Administrativos (L. nº 8.666/93), o qual dispõe que o tipo licitatório do menor preço será utilizado "quando o critério de seleção da proposta mais vantajosa para a Administração determinar que será vencedor o licitante que apresentar a proposta de acordo com as especificações do edital ou convite e ofertar o menor preço".

Também há previsão no art. 4º, inc. X, da Lei do Pregão (L. nº 10.520/02), que prevê que no

julgamento e classificação das propostas será adotado o critério de menor preço, observados os parâmetros mínimos de desempenho e qualidade definidos no edital. Aponta-se o importante posicionamento do doutrinador Jorge Ulisses Jacoby Fernandes:

Reiteradamente se tem propalado que a Lei de Licitações obriga a Administração a comprar produtos de baixa qualidade, face ter estabelecido a regra geral da aquisição pelo menor preço. Esse equívoco tem por causa três diferentes fatores, quais sejam a ausência de treinamento, o equívoco de que comprar pelo menor preço obriga a aceitar qualquer produto e a errada compreensão de decisões dos órgãos do controle.

Percebe-se, entretanto, que em estudo mais aprofundado da precitada Legislação, verifica-se inclusive a possibilidade jurídica da indicação e exclusão de marcas, exigência de amostras de produtos, indicação de características definidoras de qualidade do produto, dentre outros recursos que permitem que a Lei de Licitações, seja cumprida e ainda que o processo licitatório seja realizado com qualidade.

[...]

Em vários dispositivos, a Lei nº 8.666/93 aponta como vetor da atuação administrativa a possibilidade de indicar a qualidade do produto. A Administração tem o dever de indicar o objeto pretendido na licitação, inclusive com as características necessárias à qualidade satisfatória.(grifo nosso)

Assim, um produto de qualidade é aquele que atende ao uso a que se destina de forma: (i) confiável; (ii) segura; (iv) a oferecer uma boa relação custo/benefício e (v) a oferecer segurança a materiais, equipamentos, usuários e ao meio-ambiente.

O Tribunal de Contas da União, através do Enunciado de Decisão nº 351, assim se posicionou:

A proibição de cláusulas ou condições restritivas do caráter competitivo da licitação não constitui óbice a que a Administração estabeleça os requisitos mínimos para participação no certame considerados necessários à garantia da execução do contrato, à segurança e perfeição da obra ou do serviço, à regularidade do fornecimento ou ao atendimento de qualquer outro interesse público (fundamentação legal, art. 3º, § 1º, inciso I, Lei 8.666/1993).

Não há dúvidas, portanto, que o tipo licitatório do menor preço não exclui a necessidade de a Administração Pública comprar com qualidade e, para tanto, o edital trouxe um rol de requisitos técnicos a serem apresentados pelas amostras para que as empresas fossem consideradas aptas.

Importante observar que trata-se de um processo criterioso e dispendioso que, ao passo a que a Administração exige os referidos critérios de aceitabilidade de amostra, porém não os cobra dos licitantes, estaria beneficiando a má-fé dos mesmos em detrimento de empresas que, de fato, investem em produtos que garantam a qualidade afirmada pela ABNT. Logo, a Administração está aceitando produtos inferiores ao exigido. Sobre o tema o Tribunal de Contas da União já se manifestou:

4. A aceitação de proposta de produtos com qualidade e/ou especificação inferiores às exigidas no edital, inclusive no que respeita aos requisitos de sustentabilidade ambiental, poderá ensejar a anulação dos respectivos atos praticados no certame.

Representação acerca de possíveis irregularidades em pregão eletrônico promovido pela Coordenação-Geral de Material e Patrimônio da Subsecretaria de Assuntos Administrativos do Ministério da Saúde, destinado a registro de preços para aquisição de material de escritório, apontara a aceitação de produtos com qualidade/especificação inferior à exigida no edital. Segundo a representante, a irregularidade teria ocorrido na aceitação de proposta (i) de caneta esferográfica que não preenchia os critérios editalícios de sustentabilidade ambiental e (ii) de pincel atômico e pincel para quadro magnético com especificação de ponta diferente da prevista no instrumento convocatório. Em sede de oitiva, o órgão admitiu a ocorrência das falhas e suspendeu a execução do certame até a manifestação do Tribunal. Analisando o caso, o relator constatou que, de fato, fora aceita proposta de canetas esferográficas com especificação distinta da discriminada no edital: "tipo ecológica, corpo plástico composto de polipropileno e material reciclado". Ademais, destacou o relator, nos termos do edital "cabia ao pregoeiro exigir a comprovação desses requisitos de sustentabilidade ambiental, o que não ocorreu". Quanto ao fornecimento de pincéis, restou demonstrado que a proposta aceita indicava produtos com ponta redonda e não sextavada, conforme previsão editalícia. Neste caso, haja vista que a matéria fora objeto de questionamento por outros licitantes, "caberia realização de diligência antes de se aceitar a oferta da proponente, o que também não ocorreu". Caracterizadas as irregularidades, o Colegiado, acatando proposta da relatoria, considerou procedente a representação e fixou prazo para que a Subsecretaria de Assuntos Administrativos do Ministério da Saúde adotasse as providências destinadas ao saneamento da licitação, retornando o procedimento à fase de aceitação de propostas, ou, caso administrativamente conveniente, promovesse a anulação do certame em relação aos itens inquinados. Acórdão 8482/2013-Primeira Câmara, TC 028.865/2013-8, relator Ministro Benjamin Zymler, 26.11.2013.

Do Acórdão acima, resta claro que não cabe à Administração aceitar produtos inferiores, em especial aqueles não atendem à especificação exigida, bem como a critérios de acessibilidade. Cabe a licitante apresentar a amostra com TODOS os critérios em conformidade com o edital. Outro entendimento não há.

Como é consabido, aquele que participa da licitação tem o dever jurídico de atentar para todas as suas

exigências. Com efeito, "aquele que não apresenta os documentos exigidos ou apresenta-os incompletos ou defeituosos descumpra seus deveres e deverá ser inabilitado" (JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 12ª Edição. São Paulo: RT, 2014, p. 778).

Sobre o tema, assevera JOSÉ DOS SANTOS CARVALHO FILHO:

"A vinculação ao instrumento convocatório é garantia do administrador e dos administrados. Significa que as regras traçadas para o procedimento devem ser fielmente observadas por todos. Se a regra fixada não é respeitada, o procedimento se torna inválido e suscetível de correção na via administração ou judicial. O princípio da vinculação tem extrema importância. Por ele, evita-se a alteração de critérios de julgamento, além de dar a certeza aos interessados do que pretende a Administração. E se evita, finalmente, qualquer brecha que provoque violação à moralidade administrativa, à impessoalidade e à probidade administrativa. (...) Vedado à Administração e aos licitantes é o descumprimento das regras de convocação, deixando de considerar o que nele se exige, como, por exemplo, a dispensa de documento ou a fixação de preço fora dos limites estabelecidos. Em tais hipóteses, deve dar-se a desclassificação do licitante, como, de resto, impõe o art. 48, I, do Estatuto".

Com isso, restou observado, ainda o comprometimento ao princípio do julgamento objetivo, o qual é corolário do princípio da vinculação ao instrumento convocatório, já que a análise dos documentos se deu com base em critérios indicados no ato convocatório

Sobre o tema, destaca-se os seguintes entendimentos jurisprudenciais:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. PREGÃO ELETRÔNICO. APRESENTAÇÃO DE PROPOSTA INTEMPESTIVA. PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO EDITAL. O instrumento convocatório de licitação não impugnado é soberano, vinculando tanto a site em que foi realizado o certame constar prazo diverso, deveria a empresa ter atentado ao expressamente estabelecido no edital, pois é este que tem caráter vinculante e faz lei entre as partes. Na dúvida, poderia ter realizado consulta. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO. (Agravo de Instrumento Nº 70060461415, Vigésima Primeira Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Almir Porto da Rocha Filho, Julgado em 17/09/2014, Publicado em 22/09/2014).

APELAÇÃO CÍVEL - MANDADO DE SEGURANÇA - LICITAÇÃO - FALTA DE DOCUMENTO EXIGIDO PELO EDITAL - INEXISTÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO - SENTENÇA MANTIDA - RECURSO DESPROVIDO - DECISÃO UNÂNIME. - O edital tem caráter vinculatório entre as partes licitantes, devendo ser cumprido na íntegra, sob pena de desclassificação. (Apelação Cível - 0081888-2, Sexta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do PR, Relator: Antônio Lopes Noronha, Julgado em 31/08/2000, Publicado em 13/11/2000).

RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCORRÊNCIA PÚBLICA. PROPOSTA FINANCEIRA SEM ASSINATURA. DESCLASSIFICAÇÃO. PRINCÍPIOS DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO E DO JULGAMENTO OBJETIVO. 1. Se o licitante apresenta sua proposta financeira sem assinatura ou rubrica, resta caracterizada, pela apocrifia, a inexistência do documento. 2. Impõe-se, pelos princípios da vinculação ao instrumento convocatório e do julgamento objetivo, a desclassificação do licitante que não observou exigência prescrita no edital de concorrência. 3. A observância ao princípio constitucional da preponderância da proposta mais vantajosa para o Poder Público se dá mediante o cotejo das propostas válidas apresentadas pelos concorrentes, não havendo como incluir na avaliação a oferta eivada de nulidade. 4. É imprescindível a assinatura ou rubrica do licitante na sua proposta financeira, sob pena de a Administração não poder exigir-lhe o cumprimento da obrigação a que se sujeitou. 5. Negado provimento ao recurso.

Ademais, a aceitação e homologação das propostas de preços, reflete, na prática, a obrigatoriedade de cumprimento in totum das cláusulas e condições impostas no edital e seus anexos, sob pena de incorrer o licitante nas penalidades previstas no instrumento convocatório.

Diante disso, constata-se de plano o total desconhecimento da empresa SYSTEMA acerca das regras que devem nortear um procedimento licitatório, em especial a observância dos princípios básicos da licitação estatuidos no art. 3º da Lei nº 8.666/93, não restando outra alternativa, se não a desclassificação da mesma, conforme muito bem feito por esta Administração.

3. DO PEDIDO

Diante do exposto, requer o recebimento da presente peça contestatória para que seja mantida classificação da empresa FLEX no certame por ter apresentado conformidade com a documentação e amostras, bem como proceda com o regular andamento do processo.

Nestes termos,
Pede, aguarda e confia.

Teresina/PI, 11 de março de 2020.

IGOR JOSÉ PAES LANDIM DO LAGO

DIRETOR – FLEX PROJETOS E SISTEMAS LTDA

Fechar

Pregão Eletrônico

■ Visualização de Recursos, Contrarrazões e Decisões

INTENÇÃO DE RECURSO:

A Systema 2/90 manifesta recurso contra o ato de sua desclassificação, que se deu por motivo de excesso de rigorismo em erro grosseiro que poderia ter sido retificado via diligência. Protesta-se pela apresentação das razões recursais no prazo legal, advertindo-se para a necessidade de motivação de sua desclassificação.

Fechar

Pregão Eletrônico

■ Visualização de Recursos, Contrarrazões e Decisões

RECURSO :

AO ILUSTRÍSSIMO SENHOR PREGOEIRO DA COMISSÃO DE LICITAÇÃO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO MARANHÃO.

Referência: Pregão Eletrônico para Registro de Preços nº 75/2019

SYSTEMA 2/90 COMUNICAÇÃO VISUAL LTDA., pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ/MF sob o nº 00.188.788/0001-01, com sede em São Paulo, vem, respeitosamente, à presença de Vossa Senhoria, nos termos do art. 26, caput, do Decreto 5.450/05, e nos termos do item 12 e seguintes do edital em referência, tempestivamente, interpor

RECURSO ADMINISTRATIVO

(COM PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO) Contra a decisão de inabilitação do recorrente no LOTE ÚNICO do Edital e Termo de Referência, conforme será adiante demonstrado e provado.

DA TEMPESTIVIDADE

1. Primeiramente, cabe ressaltar a tempestividade do presente Recurso, tendo em vista que a inabilitação e a intenção de recurso da ora recorrente foram registradas em ata no dia 03/03/2020 (terça-feira), assim, o prazo final para o referido Recurso é 06/03/2020 (sexta-feira), ou seja, 03 (três) dias úteis, contados da data da ata, o que evidencia a sua tempestividade.

2. Desta maneira, resta incontroversa a tempestividade do presente Recurso, devendo ser conhecido e ao final acolhido pelas razões de fato e de direito adiante declinadas.

DO EFEITO SUSPENSIVO

3. Inicialmente, faz-se necessário destacar a necessidade de deferimento do efeito suspensivo ao referido recurso administrativo, em razão de determinação legal.

4. Nesse sentido, estabelece a Lei nº 8.666/93, in verbis:

Art. 109. Dos atos da Administração decorrentes da aplicação desta Lei cabem:

I - recurso, no prazo de 5 (cinco) dias úteis a contar da intimação do ato ou da lavratura da ata, nos casos de:

a) habilitação ou inabilitação do licitante;

b) julgamento das propostas;

(...)

§ 1º A intimação dos atos referidos no inciso I, alíneas "a", "b", "c" e "e", deste artigo, excluídos os relativos a advertência e multa de mora, e no inciso III, será feita mediante publicação na imprensa oficial, salvo para os casos previstos nas alíneas "a" e "b", se presentes os prepostos dos licitantes no ato em que foi adotada a decisão, quando poderá ser feita por comunicação direta aos interessados e lavrada em ata.

§ 2º O recurso previsto nas alíneas "a" e "b" do inciso I deste artigo terá efeito suspensivo, podendo a autoridade competente, motivadamente e presentes razões de interesse público, atribuir ao recurso interposto eficácia suspensiva aos demais recursos. (grifou-se)

5. De igual modo, dispõe a norma editalícia, veja-se:

11. DOS RECURSOS

11.8. O recurso contra decisão do pregoeiro terá efeito suspensivo. (grifou-se)

6. Portanto, imperativo o deferimento do efeito suspensivo ora vindicado até a decisão de Vossa Senhoria sobre o recurso ora interposto, não havendo que se falar em homologação ou adjudicação do LOTE ÚNICO da licitação em referência, antes da apreciação do presente recurso.

DO BREVE RESUMO DOS FATOS

7. O Tribunal de Justiça do Estado do Maranhão realizou licitação, na modalidade Pregão Eletrônico

para Registro de Preços nº 75/2019, tendo como objeto a:

"contratação de serviços de empresa especializada para confecção, fornecimento e instalação de placas de sinalização e comunicação visual modular e acessibilidade, no Fórum Desembargador Sarney Costa, nas especificações constantes do Termo de Referência – ANEXO VI deste Edital".

8. Participamos do pregão e fomos os vencedores na etapa de lances, enviamos nossa documentação completa conforme solicitado. No dia 14/11/19, via chat do sistema ComprasNet, fomos desclassificados por um mero erro material cujo correções foram explanadas ao longo de nosso recurso e compreendida e aceita através da Decisão da Autoridade Competente.

9. Após a análise e a aceitação de nosso recurso, o pregão foi reaberto no dia 04/02/2020, agendado para continuação no dia 05/02/2020. Nos foi solicitada a Proposta Comercial atualizada, esta enviada dentro do prazo e aceita no dia 06/02. No mesmo dia, via chat Comprasnet foi solicitado o envio das amostras dos itens 02, 04 e 05.

10. Mesmo diante da falta de clareza nas descrições constantes no item 5.0 do Termo de Referência, enviamos nossas amostras atendendo todas as especificações técnicas constantes na descrição.

11. Após a análise das amostras, o recorrente foi injustamente inabilitado, segundo o entendimento do il. Pregoeiro e da Coordenadoria de Projetos de Engenharia e Arquitetura as peças não atenderam o Termo de Referência.

Motivo da Recusa/Inabilitação do Lance: "Conforme Parecer Técnico, as amostras apresentadas não atendem ao exigido no Termo de Referência: Totem possui letras por meio de vinil adesivo recortado brilhoso e a medida total do item possui 81 cm de largura, ultrapassando o limite de 10% de variação permitida.

Quanto a Habilitação: descumpriu os itens 10.3.1, "a" e "b" do Edital."

12. Contudo, o ora recorrente apresentou amostra do totem conforme a descrição determinada no Termo de Referência do Edital em comentário.

Conforme a descrição detalhada: "Personalização das informações por meio de vinil adesivo plotado ou impresso digitalmente em alta resolução com laminação fosca"

Ou seja, está claro na descrição que o vinil que recebe a laminação fosca é o vinil impresso que contém o brasão do órgão e este foi entregue nessas condições. Devido à descrição estar ambígua, realizamos as amostras conforme nosso entendimento, reiterando a falta de IMAGENS/DESENHOS/LAYOUTS e uma descrição melhor detalhada.

As amostras foram entregues em vinil plotado. Não está especificado que o vinil recortado deveria ser em material fosco.

Além disso enviamos e-mail com os catálogos dos vinis que a própria administração poderia escolher após a realização do projeto/layout/design definitivo do projeto. 13. Ademais, o preço apresentado pelo recorrente é visivelmente mais vantajoso para a Administração.

14. Portanto não há fundamentação legal para a inabilitação da ora recorrente, consoante será adiante demonstrado.

DAS RAZÕES DO RECURSO

DA ANÁLISE DO PREÇO APRESENTADO PELO RECORRENTE

DA VANTAJOSIDADE

15. Além disso, nossa representante em São Luiz que acompanhou a análise da amostra, relatou que: A coordenadora de Projetos, Engenharia e Arquitetura que analisou as amostras perguntou que se o vinil brilhoso poderia ser substituído e nossa representante confirmou que sim e que face a falta de clareza no edital a amostra foi realizada com vinil de recorte e que o logotipo foi impresso e laminado fosco.

Quanto a largura do item 2. A largura das réguas da amostra da recorrente foram fabricadas com 26" (66,04cm), portanto está dentro dos 10% de variação para cima ou para baixo. A medida tomada pela coordenadora foi a inclusão dos postes na medição de 81cm.

No edital:

Item 2: "Totem Intercambiável de Pavimento. Serviço de confecção e instalação de sistema de sinalização modular (permite o remanejamento das informações de uma placa para outra pela própria Administração, reduzindo custos de manutenção), med. 660 x 1480 mm, composto por perfis de alumínio extrudado anodizado fosco, evitando o uso de material brilhoso e de alta reflexão, conforme item 5.2.9.1.2.2 da ABNT NBR 9050:2015, com 5 anos de garantia contra corrosão. Sistema de formato plano com réguas frontais em perfis de alumínio extrudado anodizado fosco de 15, 31, 46, 62, 93, 125, 156, 187, 250 ou 300 mm de altura."

Não está claro que as dimensões das amostras deveriam incluir ou não os postes.

A Coordenadora de Projetos nesta ocasião informou que iria relatar em seu relatório que:

- O vinil brilhoso poderia ser trocado após o projeto definitivo
- Que a largura poderia ser ajustado após o projeto definitivo

Indagou ainda que se a recorrente se responsabilizaria pelo desenvolvimento do Projeto Executivo final. A nossa representada afirmou que sim e que nesta fase é que normalmente se define todos os tamanhos de placas e especificações de acabamento (cores e afins).

A recorrente por solicitação da representada enviou ainda esclarecimentos e catálogos de fabricantes dos vinis utilizados para futura escolha de cores no dia 18/02/2020.

No dia 19/02/2020 foi enviado ainda informações técnicas com relação a remoção das tampas dos totens, fixação e fechamento das tampas laterais.

Ambos critérios, côr de vinil e largura são detalhes simples de serem ajustados na contratação final.

O que ocorreu após esta reunião foi uma alteração do checklist para análise de amostras que não conteve os comentários que foi informada à nossa representada.

Houve uma decisão SUBJETIVA da coordenadora pelo sistema modular da FLEX, buscando a desclassificação da recorrente com base apenas sobre a tonalidade do vinil de recorte e uma dimensão de largura, cujas as descrições contidas no edital estão passíveis de interpretação dupla!

Indagamos ainda:

Como é que a FLEX, do Instituto Federal de Santa Catarina, uma amostra exatamente na largura exigido nesta licitação? Uma mera coincidência?

Ainda:

O edital e seus anexos publicados possuem exatamente os produtos especificados no catálogo da empresa FLEX, especialmente no seguinte:

Dimensões das réguas e acabamento lateral no edital publicado são exatamente às especificações das páginas 32 e 34 do Catálogo da Flex;

Tolerância de apenas 10% para cima e para baixo das dimensões publicadas;

A FLEX ter entregue amostras que foram APROVADAS sem que houvesse nenhuma IMAGENS/DESENHOS/LAYOUTS!

Como dito de forma bastante cautelosa, por mais que tenhamos ventilado a hipótese de coincidências, não enxergamos uma explicação plausível que justifique os destaques acima.

16. Mesmo com o valor mais vantajoso para a Administração, o recorrente foi inabilitado por ter apresentado amostras com texto em vinil brilhoso recortado e largura medido erroneamente pela Coordenadora, o que não merece prevalecer, por justamente ter sido um equívoco na descrição do item, pela falta de clareza na descrição das amostras na própria edital. A administração não levou em consideração que também entregamos um vinil impresso digitalmente em alta qualidade com aplicação de laminação fosca, provando que conseguimos executar um vinil de acabamento fosco sem problemas.

17. Ocorre il. pregoeiro, que o produto demonstrado pelo recorrente atende perfeitamente a exigência do Edital e Termo de Referência que podem ser sanadas facilmente na execução:

- Cor do vinil
- Largura da peça

A coordenadora RELATOU AINDA que não colocou o projeto e layout das placas, porque a empresa vencedora é que deveria preparar o projeto e layout. Portanto, entendemos que as amostras só serviriam para a verificação da MATÉRIA PRIMA e QUALIDADE!

18. A ora recorrente apresentou a melhor proposta para a Administração Pública. Não obstante, ainda apresentou toda a documentação necessária à sua habilitação.

19. Um dos objetivos principais da licitação é possibilitar a melhor contratação para a Administração como forma isonômica e de assegurar a prossecução do interesse público, sem decisões subjetivas.

20. Tal objetivo jamais seria alcançado se o critério de menor preço fosse adotado sem atenção a qualquer exigência relativa ao futuro contratante.

21. É justamente visando garantir a execução do contrato e a realização do interesse público, que são previstos diversos requisitos para a habilitação dos proponentes de forma isonômica.

22. Por todo o prisma, nota-se que a decisão administrativa neste pregão foi fundada em preferências arbitrárias e em critérios subjetivos e não buscou a vantajosidade essencial nas licitações dessa modalidade, pois essa vantajosidade determinada no artigo 3º da Lei das Licitações espelha basicamente a busca por contratação que seja tanto economicamente mais vantajosa, menor gasto de dinheiro público, quanto que assim o seja qualitativamente, melhor gasto.

23. Ainda, segundo o doutrinador Marçal ensina:

"A licitação é um procedimento orientado a fixar critérios objetivos para disciplinar a competição entre os interessados na contratação pública, eliminando a seleção fundada em preferências arbitrárias ou em critérios subjetivos. O tratamento isonômico visa assegurar a escolha da proposta mais adequada, dotada de maior vantajosidade. O que não se admite é a fixação de regras discriminatórias que impeçam a seleção da proposta dotada de maior vantajosidade". (grifou-se)

24. Assim, a Administração Pública não impõe que o procedimento licitatório seja isonômico em

relação a todos os participantes apenas como medida de justiça, mas sim, justamente para que possa contratar a proposta mais vantajosa, pois é este o fim precípua do procedimento licitatório.

25. Portanto, inabilitar a referida empresa que cumpriu com todas as exigências do edital e apresentou a proposta mais vantajosa e amostras que demonstra a sua capacidade técnica, sem qualquer parâmetro legal ou fundamentação jurídica, ensejaria em violação aos princípios básicos da Administração Pública, inclusive ao do Julgamento Objetivo, ao passo que não subsistem as apontadas irregularidades que fundamentaram as razões apresentadas pela recorrente.

26. Ao eleger a seleção da proposta mais vantajosa como uma das finalidades da licitação, o legislador visou propiciar ao agente público a oportunidade de poder realizar o melhor negócio para a Administração, uma vez que o rigor da Lei n.º 8.666/93 por si só limita a atuação discricionária dos seus operadores.

27. Sendo imperiosa a exigência legal de que o ato convocatório deve conter critérios objetivos para o julgamento das propostas, a expressão proposta mais vantajosa permite a contemplação de requisitos mínimos de aceitabilidade do objeto, objetivamente definidos por meio de especificações usuais no mercado, e sem descrição excessiva, irrelevante ou desnecessária que venha limitar o caráter competitivo ou disfarçar o tipo da licitação. Eis o que preceitua o art. 45 da Lei n.º 8.666/93, in verbis:

"O julgamento das propostas será objetivo, devendo a comissão de licitação ou o responsável pelo convite realizá-lo em conformidade com os tipos de licitação, os critérios previamente estabelecidos no ato convocatório e de acordo com fatores exclusivamente nele referidos, de maneira a possibilitar sua aferição pelos licitantes e pelos órgãos de controle".

31. Melhor dizendo, o administrador não poderá se afastar da regra editalícia de menor preço e julgamento isonômico, e nesse caso, a empresa recorrente apresentou a melhor proposta e por isso mesmo não poderá ser inabilitada por mera conjectura do concorrente, mormente quando comprova à exaustão os requisitos exigidos no edital.

28. Nesse sentido é preciso sopesar os fatos, analisar a documentação da empresa à luz de tais princípios e evitar assim que o excesso de zelo afaste a melhor proposta, trazendo prejuízos de todas as espécies tanto ao comerciante ou empresário licitante, quanto à própria comunidade representada pelo serviço público e, neste sentido é categórica Medauer (1998, pág. 191).

"O princípio do formalismo moderado consiste, em primeiro lugar, na previsão de ritos e formas simples, suficientes para propiciar um grau de certeza, segurança, respeito aos direitos dos sujeitos, o contraditório e ampla defesa. Em segundo lugar, se traduz na exigência de interpretação flexível e razoável quanto às formas, para evitar que estas sejam vistas como fim em si mesmas, desligadas das verdadeiras finalidades do processo".

29. Segundo a jurisprudência:

ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. CONCORRÊNCIA PÚBLICA, DO TIPO MENOR PREÇO. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE LIMPEZA E CONSERVAÇÃO. ÍNDICES DE PRODUTIVIDADE. PROPOSTA VENCEDORA DESCLASSIFICADA PELA SENTENÇA, AO FUNDAMENTO DE IRREGULARIDADE. APELAÇÃO. PROVIMENTO.

Tratando-se de concorrência pública do tipo menor preço, para a contratação de empresa prestadora de serviços de limpeza e conservação, não deve prevalecer a desclassificação da proposta declarada vencedora pela Comissão de Licitação, a pretexto de irregularidade na cotação de índices de produtividade, eis que justificada, perante o Presidente da Comissão.

A desclassificação da proposta vencedora, no caso, representa excessivo apego ao formalismo, em detrimento do interesse maior da Administração e dos princípios que regem o procedimento licitatório, entre os quais sobressai o da seleção da proposta mais vantajosa para a Administração.

Sentença reformada. Apelação e remessa oficial, esta tida por interposta, providas." (TRF, PRIMEIRA REGIÃO, MAS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 20003400022322/DF, órgão Julgador: SEXTA TURMA, Data da decisão: 30/04/2004, Fonte: DJ DATA: 31/05/2004 PÁGIA: 120; Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL DANIEL PAES RIBEIRO, : unânime.

(Grifos nossos)

30. Portanto, importante destacar que há um evidente formalismo exacerbado que afasta a empresa ora recorrente, que ofertou o menor preço no certame em referência.

31. Nesse passo, verifica-se que, no caso, há um excesso de cuidados, com o devido respeito, por parte da comissão de licitação e pelos administradores públicos.

32. O excesso formal, além dos prejuízos, desvirtua a verdadeira intenção do legislador quando da criação de lei específica, qual seja, o maior benefício para a "res pública", através do princípio da razoabilidade.

33. Não são raros os casos em que, por um julgamento objetivo, porém, com apego literal ao texto da lei ou do ato convocatório, se excluem licitantes ou se descartam propostas que, potencialmente, representam o melhor contrato para a Administração.

34. Ante o exposto, é preciso atentar para que, não se peque pelo "formalismo", consistente no apego exacerbado à forma e à formalidade, a implicar à absoluta frustração da finalidade precípua do certame, que é a de selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração.

35. Logo, espera-se que esta d. comissão de licitação acolha o presente recurso e habilite a empresa Systema 2/90, sob pena de violação aos princípios da administração pública, bem como, sob pena de prejuízos ao erário, ao passo que resta comprovada a capacitação da empresa e esta ainda apresentou o melhor preço.

DA FALTA DE CLAREZA NA ELABORAÇÃO DO TERMO DE REFERÊNCIA

36. Mais ainda, em análise do edital, do plano de trabalho e do Termo de Referência, verifica-se que são inúmeras as diferenças e ilegalidades.

37. Assim sendo, um termo de referência mal elaborado acaba por trazer inúmeros problemas para o órgão e para os licitantes quando há falta de clareza.

38. No caso em tela, conforme termo de referência, houve a falta de IMAGENS/DESENHOS/LAYOUTS para evitar prejuízos no momento do certame, habilitação e contratação da proposta vencedora.

39. Todavia, a resposta apresentada pela comissão de licitação, bem como o Termo de Referência não mostrou nenhuma clareza, sobre as IMAGENS/DESENHOS/LAYOUTS ou produtos/serviços de comunicação VISUAL a serem adquiridos. Como é possível que a administração publique um pregão para aquisição de produtos/serviços de comunicação VISUAL, cujo grupo possui preço publicado em R\$ 2.502.934,11, sem que o seu Termo de Referência não possua nenhuma IMAGENS/DESENHOS/LAYOUTS da comunicação VISUAL que se pretende adquirir???

40. Segundo o TCU, o projeto básico ou termo de referência deve ser claro, preciso, representando exatamente aquilo que a administração deseja adquirir.

41. O Decreto nº 10.024/2019, define que a fase preparatória do pregão observará as seguintes regras:

Art. 2º As normas disciplinadoras da licitação serão interpretadas em favor da ampliação da disputa entre os interessados, resguardados o interesse da administração, o princípio da isonomia, a finalidade e a segurança da contratação

Art. 3º Para fins do disposto neste Decreto, considera-se:

II - bens e serviços comuns - bens cujos padrões de desempenho e qualidade possam ser objetivamente definidos pelo edital, por meio de especificações reconhecidas e usuais do mercado;

IV - estudo técnico preliminar - documento constitutivo da primeira etapa do planejamento de uma contratação, que caracteriza o interesse público envolvido e a melhor solução ao problema a ser resolvido e que, na hipótese de conclusão pela viabilidade da contratação, fundamenta o termo de referência;

XI - termo de referência - documento elaborado com base nos estudos técnicos preliminares, que deverá conter:

a) os elementos que embasam a avaliação do custo pela administração pública, a partir dos padrões de desempenho e qualidade estabelecidos e das condições de entrega do objeto, com as seguintes informações:

1. a definição do objeto contratual e dos métodos para a sua execução, vedadas especificações excessivas, irrelevantes ou desnecessárias, que limitem ou frustrem a competição ou a realização do certame;

42. Portanto, a elaboração desse documento é de fundamental importância para que as partes possam assim entender e compreender o alcance das expressões e bem como lógico, elaborar as propostas. Às vezes, tais atos constituem-se em mera prestação de serviços, outrora é um fornecimento, enfim, a unidade de medida implica na alteração da proposta e nos preços.

43. O documento chamado de TR (Termo de referência), como já defendido, está equivocado, ele não adentrou no grau de detalhamento capaz de demonstrar o que pretende a administração, implicando em unidade de medida fora das condições de mercado. Todos esses aspectos deverão ser considerados quando de sua cotação.

44. Ainda sobre o tema "PROJETO BÁSICO/TERMO DE REFERÊNCIA" nunca é por demais lembrarmos que a sua precisão técnica precisa às vezes adentrar em searas que o seu subscritor desconhece, daí surgem as dúvidas exatamente na execução dos serviços, o que se pretende evitar, além é claro de evitar os prejuízos ao erário.

45. A programação, planejamento e principalmente o dimensionamento do prazo necessário à execução do evento ficam prejudicados, além de ser impossível formular uma proposta séria, apta a ser executada se faltar o detalhamento no termo de referência.

46. São necessários os detalhes para determinar com precisão estes parâmetros. Exatamente por isso que a lei nº 8.666/1993, em seu artigo 6º, inciso IX, prevê:

“IX - Projeto Básico - conjunto de elementos necessários e suficientes, com nível de precisão adequado, para caracterizar a obra ou serviço, ou complexo de obras ou serviços objeto da licitação, elaborado com base nas indicações dos estudos técnicos preliminares, que assegurem a viabilidade técnica e o adequado tratamento do impacto ambiental do empreendimento, e que possibilite a avaliação do custo da obra e a definição dos métodos e do prazo de execução, devendo conter os seguintes elementos”(g/n)

47. A jurisprudência do TCU não discrepa da tese ora defendida, visto que, em diversos julgados a corte de contas exige o projeto básico/termo de referência com informações suficientemente detalhadas para que não ocorram alegações futuras, vejamos.

“TCE, oriunda de conversão promovida pelo Acórdão 310/04-P, em razão de irregularidades detectadas em obras de construção de via expressa, custeadas parcialmente com recursos oriundos de contratos de repasse firmados com a União, no âmbito do Programa Pro-Infra.]

[VOTO]

28. Conforme mencionado no início do relatório precedente, além das irregularidades que teriam gerado débito, a Auditoria realizada pela Secex/SC também detectou outras concernentes às obras em questão. Dentre elas, as de maior gravidade foram as seguintes:

a) início das obras sem projeto básico adequado, conforme exige o art. 7º da Lei 8.666/93;

[...]

30. Em relação ao projeto básico, mesmo os documentos apresentados extemporaneamente pelos responsáveis [...] não constituem elementos capazes de caracterizar um projeto básico nos termos exigidos pela lei de licitações, até porque, conforme ressaltou a unidade técnica, a obra efetivamente executada difere significativamente daquela prevista nos documentos encaminhados a título de projeto básico”.

(AC-1757-33/08-P Sessão: 20/08/08 Grupo: II Classe: IV Relator: Ministro UBIRATAN AGUIAR - Tomada e Prestação de Contas - Iniciativa Própria)

ACORDÃO

“9.14 . determinar à Petrobras Distribuidora S/A [...] que:

[...]

9.14.2. defina previamente em projeto básico as ações a serem contratadas, com o valor das atividades previstas em planilha de custo estimado, bem como a forma de acompanhamento e de comprovação de sua execução, caso seja necessária a contratação de terceiros para a prestação de serviços de consultoria e assessoria técnica especializada na área de imagem, comunicação e marketing e contratações afins;

[RELATÓRIO]

Ora, o projeto básico para a prestação de serviços e obras é a peça fundamental para a celebração de um futuro contrato. Ele é que irá detalhar o objeto da avença, de modo a permitir à perfeita identificação do que é pretendido pelo órgão licitante e, com precisão, as circunstâncias e modo de realização, ou seja, quais serviços serão realizados, como serão apresentados os produtos, como serão pagos os serviços, como será fiscalizada e comprovada a execução do objeto, etc”.(g/n)

(AC-2689-50/08-P Sessão: 26/11/08 Grupo: I Classe: IV Relator: Ministro UBIRATAN AGUIAR - Tomada e Prestação de Contas - Iniciativa Própria)

(VOTO)

8. Impende destacar excerto do Voto orientador do supracitado Acórdão n. 727/2003 - Plenário, o qual ilustra o cenário de incertezas ao qual foi submetido o Poder Público no caso vertente, vez que ainda restam indefinidas as soluções construtivas das principais estruturas da obra em questão:

'24. Como se vê, apesar de a obra já ter sido iniciada, há ainda importantes questões pendentes afetas à execução física do empreendimento, tal como a definição dos traçados da rede das adutoras, o que, certamente, terá reflexos nos quantitativos da tubulação a serem empregados, com impactos diretos no custo da obra.

25. Diante da precariedade do projeto básico, segundo bem destacou a Secob, não há diretrizes suficientes à elaboração do projeto executivo, que, no presente caso, por conta da falta do detalhamento a que alude o art. 6º, inciso IX, da Lei n. 8.666/1993, acaba por ser feito de acordo com os parâmetros estipulados pelas próprias empresas contratadas para a execução das obras e por contemplar forçosamente estudos e definições que deveriam constar do projeto básico. Assim, na falta de projeto básico adequado e do projeto executivo, que ainda está em fase de elaboração, não se pode precisar o valor total da obra, tampouco prever futuras alterações contratuais em decorrência de eventuais mudanças no projeto do empreendimento.' (grifei)(AC-2206-41/08-P Sessão: 08/10/08 Grupo: I Classe: V Relator: Ministro MARCOS BEMQUERER - Fiscalização – Levantamento)

[Acórdão]

9.8.9. visando a alcançar a proposta mais vantajosa nas contratações da instituição, em observância aos princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, dentre outros, consoante o art. 37, caput, da Constituição Federal e o art. 2º de seu Regulamento de Licitações e Contratos, atende para as seguintes orientações:

9.8.9.1. na contratação de obras e serviços, o objeto a ser contratado deve ser adequadamente especificado em projeto básico que contenha, além de memorial descritivo do objeto, orçamento detalhado do custo global da obra ou serviço, fundamentado em quantitativos de serviços e fornecimentos devidamente avaliados;

9.8.9.2. o orçamento do custo de obras objeto da licitação deve conter a discriminação das composições dos custos unitários dos serviços e fornecimentos, bem como respectivos quantitativos levantados na elaboração do projeto e que comporão o custo global da obra ou serviço, servindo de parâmetro para contratação, devendo estar acessível a todos os possíveis interessados; (g/n)
(AC-2012-40/07-P Sessão: 26/09/07 Grupo: I Classe: V Relator: Ministro AUGUSTO SHERMAN CAVALCANTI - Fiscalização - Auditoria de Conformidade)
(grifos nossos)

48. Observa-se, de forma contundente, que é mansa e pacífica a Jurisprudência do TCU no sentido de não aceitar projetos básicos/TR com mera indicação ou com diretrizes gerais, ao contrário, é obrigatório um nível de precisão adequada para que o licitante possa ter condições de formular sua proposta e estimar os prazos.

49. Sendo assim, a programação, planejamento e principalmente o dimensionamento do prazo necessário a execução ficam prejudicados, além de ser impossível formular uma proposta séria, apta a ser executada, caso falte o detalhamento no termo de referência ou se o edital trouxer exigências ilegais e inúteis.

50. Dessa forma, é visível que o Termo de Referência do presente certame carece de dados importantes revelando prejuízos na aquisição dos produtos.

DA DESCLASSIFICAÇÃO ILEGAL DA RECORRENTE QUANTO À APRESENTAÇÃO DAS AMOSTRAS

51. Mesmo após a comprovação da habilitação jurídica, fiscal, econômico-financeira, a recorrente foi inabilitada apenas e tão somente por apresentar amostras com vinil de recorte brilhoso e largura de uma peça que a arquiteta mediu de forma errônea, ambas de fácil correção na contratação final, o que não merece prevalecer.

52. Em que pese às alegações do il. pregoeiro para a inabilitação da empresa recorrente, cumpre destacar que foi comprovada a plena capacidade técnica de execução dos serviços. A análise da administração deveria ser focada na capacidade técnica e não em detalhes ambíguos que o próprio termo de referência

53. A recorrente produziu e apresentou tempestivamente todas as amostras solicitadas no Termo de Referência quanto às exigências gerais e específicas dos itens 2, 4 e 5, bem como catálogos e fichas técnicas do sistema modular da recorrente.

54. Cumpre salientar, que o sistema de sinalização modular da recorrente, é similar ao sistema fabricado pela empresa vencedora FLEX.

55. Uma das diferenças entre os dois sistemas é que as régua do sistema da Systema 2/90 são produzidas para encaixe lateral em perfil estrutural em alumínio extrudado e anodizado. O que representa melhor suporte, acabamento e garantia, ou seja, o sistema é ainda mais seguro e ainda mais duradouro.

56. Foi ignorado por todos - pregoeiro e área técnica - o fato do edital não conter nenhuma IMAGENS/DESENHOS/LAYOUTS de nenhum dos itens especificados no edital, e então fica a pergunta: Como é que a FLEX apresenta as amostras exatamente como é de esperar por esta administração?

57. Insta assinalar que o próprio TJMA publicou neste ano de 2019 um pregão com o mesmo objeto com IMAGENS/DESENHOS/LAYOUTS no próprio corpo do edital. Por que não houve uma padronização nos procedimentos adotados para este novel certame?

58. Anexos enviados por e-mail como parte deste recurso:

- IFRN Recurso impetrado pela FLEX em pregão similar onde a mesma reclama sobre a falta de IMAGENS/DESENHOS/LAYOUTS;
- Edital do Pregão 18/2019 publicado pelo próprio TJMA este ano que contém IMAGENS dos objetos a serem licitados;

59. A recorrente solicitou no dia 21/02/2020, para a transparência do processo, a possibilidade de analisar as amostras físicas da FLEX.

60. Nenhuma resposta foi dada.

61. Desse modo, não se deve interpretar as regras editalícias de forma restritiva, uma vez que não prejudique a Administração Pública. Deve-se analisar se a divergência apresentada altera a essência do produto que a Administração pretende adquirir.

62. Dessa forma, não há dúvidas de que os produtos são similares e não trazem prejuízos para a contratação.

63. Inclusive, o e. TJDF já se manifestou com relação à capacitação técnica para serviços similares ou de complexidade equivalente ou superior, senão vejamos:

MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. EDITAL. MODIFICAÇÃO. CAPACIDADE TÉCNICO-PROFISSIONAL. COMPROVAÇÃO. ATESTADO DE FISCALIZAÇÃO. ATESTADO DE EXECUÇÃO. ART. 30 DA LEI 8.666/93, ATUALIZADA PELA LEI 8.883/94.

I- A qualificação técnico-profissional exigida no EDITAL DE LICITAÇÃO deve estar atenta ao previsto na Lei 8.666/93, devendo sempre ser feita por intermédio de certidões ou atestado de obras similares de complexidade tecnológica e operacional EQUIVALENTE ou SUPERIOR.

II- Se a lei exige expressamente comprovação de aptidão para EXECUÇÃO de obra de características semelhantes, não poderá o Edital exigir apenas comprovação de capacidade de FISCALIZAÇÃO dos licitantes, exigência esta aquém do objeto licitatório, não garantindo a qualidade de sua consecução.

III- Recurso provido.

(Acórdão n.103166, APC4454697)

(grifos nossos)

64. Destarte, é essencial identificar se a falta de harmonia da proposta com o edital interfere na natureza do produto. Importa transcrever o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

ADMINISTRATIVO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCORRÊNCIA DO TIPO MENOR PREÇO. ATENDIMENTO ÀS REGRAS PREVISTAS NO EDITAL. PRODUTO COM QUALIDADE SUPERIOR À MÍNIMA EXIGIDA.

1. Tratando-se de concorrência do tipo menor preço, não fere os princípios da isonomia e da vinculação ao edital a oferta de produto que possua qualidade superior à mínima exigida, desde que o gênero do bem licitado permaneça inalterado e seja atendido o requisito do menor preço.

2. Recurso ordinário não-provido. (STJ MS 15817 RS 2003/0001511-4, 2ª T., rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ de 03.10.2005 p. 156). 65. Ainda de acordo com o entendimento do STJ:

PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. OMISSÃO AFASTADA. LICITAÇÃO. SERVIÇOS DE OXIGENOTERAPIA. AUTORIZAÇÃO DE FUNCIONAMENTO ANVISA. EDITAL. NÃO-EXIGÊNCIA.

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando o Tribunal a quo resolve a controvérsia de maneira sólida e fundamentada, apenas não adotando a tese do recorrente.

2. O acórdão recorrido concluiu que tanto o objeto - contratação de serviços de oxigenoterapia domiciliar-, quanto o edital do certame dispensavam Licença de Funcionamento expedida pela Anvisa, porquanto a licitação não objetivava a "comercialização de equipamentos" que exigiria a autorização do órgão de vigilância, nos termos da lei.

3. Não se deve exigir excesso de formalidades capazes de afastar a real finalidade da licitação, ou seja, a escolha da melhor proposta para a Administração em prol dos administrados.

4. Recurso especial não provido.

(REsp 1190793/SC, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/08/2010, DJe 08/09/2010) (grifos nossos)66. Também, esse é o entendimento consolidado do Tribunal de Contas da União, in verbis:

"Ao exigir certificações como parte da especificação de produtos de tecnologia da informação, permita a apresentação, em substituição, de certificações similares, que cumpram a mesma finalidade ou atestem as mesmas funcionalidades, salvo motivo justificado em contrário, com fundamento na Lei 10.520/2002, art. 3º, inciso II, e Decreto 3.555/2000, Anexo I, art. 8º, inciso I, bem assim no art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, e no art. 6º, inciso IX, alínea "c", da Lei 8.666/1993". (Acórdão 1605/2009 Plenário).

"Abstenha-se de prever a exigência, em editais para aquisição de bens da área de informática, de que a licitante seja credenciada, autorizada, eleita, designada, ou outro instituto similar, pelo fabricante para fornecer, instalar, dar suporte e configurar os equipamentos que constituam o objeto da licitação, tendo em vista tratar-se de condição que restringe indevida e desnecessariamente o caráter competitivo do certame, contrariando os arts. 3º, § 1º, inc. I, e 30 da Lei 8.666/1993". (Acórdão 1281/2009 Plenário).

(grifos nossos)

DA DESCLASSIFICAÇÃO ILEGAL DA RECORRENTE QUANTO AO DESCUMPRIMENTO DOS ITENS 10.3.1, "a" e "b" do Edital.

Além da desclassificação ilegal de nossas amostras, ainda julgou os documentos de habilitação apresentados como não válidos para a comprovação da qualificação técnica.

Segundo o Check List de Qualificação Técnica, nós não atendemos 3 cláusulas, sendo elas: "10.3.1 a, b e c".

Em atendimento a Cláusula 10.3.1 "a":

Pelo menos 01 (um) ou mais atestados de capacidade técnico profissional, expedidos por pessoa jurídica de direito público ou privado e registrados no Conselho Regional de Engenharia e Agronomia (CREA) ou no Conselho de Arquitetura e Urbanismo (CAU), acompanhado pela Certidão de Acervo Técnico - CAT da região, em nome do profissional (Responsável Técnico) com formação em arquitetura ou engenharia, comprovando que o profissional já: NÃO

Em atendimento a Cláusula 10.3.1 "a" e "b":

Elaborou projeto executivo de sinalização universal (conforme ABNT NBR 9050), uma vez que ficará a cargo da empresa vencedora a - elaboração dos projetos executivos das edificações cuja sinalização é objeto deste certame: NÃO

Foram enviados mais do que 1 atestado junto com a Certidão de Acervo Técnico - CAT da região em nome do RT com todas as outras documentações exigidas na edital comprovando o vínculo e capacidade técnica.

Não há coerência essa afirmação negativa de que os atestados apresentados não atendem a Cláusula 10.3.1 "a" e "b":

Esta alegação é inverídica.

Toda e qualquer obra de sinalização executada requer a elaboração de um projeto executivo antes de sua fabricação e instalação por se tratar de serviços personalizados e adequado a cada edificação única, onde informações a serem inseridas nas placas de comunicação visual requer o trabalho de profissional qualificado e intensa de troca de informações entre o cliente e o executor levando em conta principalmente as informações relativas à acessibilidade.

Inclusive na questão da implantação correta da ABNT NBR 9050, a elaboração do projeto universal é realizada antes da fabricação das placas direcionais, totens direcionais, placas com braile, mapa e piso tátil conforme comprovamos nos atestados encaminhados.

Além disso em nossos catálogos e atestados apresentados contém provas da aplicação da ABNT NBR 9050, materiais e suas normas.

Dentro dos atestados apresentados elencamos abaixo as que mais se destacam pela complexidade e dimensões das obras e que comprovam a elaboração de projeto universal atendendo com precisão o item 10.3.1 "a" e "b" do Edital:

ICESP:

"...nos forneceu os seguintes elementos de Sinalização (Comunicação Visual) incluindo serviços de levantamento, projeto básico, projeto executivo, confecção e instalação de placas de sistema modular e comunicação visual. (Obra de 83.000 m2 de área construída)"

PGJMA:

"...nos forneceu os seguintes serviços de assessoria em projeto, levantamento, confecção, instalação e manutenção de placas de sistema modular e comunicação visual cumprindo assim as obrigações contratadas, no prazo de execução e entrega em 45 dias."

Câmara Municipal de SP:

"...para a execução de serviços de confecção, montagem e instalação completa de sistema modular de sinalização visual, nas dependências da CMSP, conforme quantificação abaixo: (Obra de 30.000m2)"

COTISA:

"...os serviços de assessoria em projeto, levantamento, confecção, instalação e manutenção de placas de sistema modular e comunicação visual para os terminais rodoviários da cidade de Florianópolis, considerado obra de grande porte voltado à utilização pública e com caráter de direcionamento social e turístico, cumprindo assim as obrigações contratadas, dentro do prazo e padrões exigidos."

SENAI (Diversas Unidades):

"...nos forneceu os seguintes serviços de levantamento, confecção, instalação e manutenção de placas de sistema modular e comunicação visual cumprindo assim as obrigações contratadas, dentro do prazo e padrões exigidos."

UFAC:

"...nos forneceu os seguintes serviços de assessoria em projeto, levantamento, confecção, instalação e manutenção de placas de sistema modular e comunicação visual cumprindo assim as obrigações contratadas no prazo de execução e entrega em 30 dias."

A Systema 2/90 comprova que realizou este serviço em todos os atestados mencionados acima apresentando aos clientes projeto executivo de sinalização, contemplando a entrega de caderno impresso e arquivos digitais com projeto conceitual, especificações técnicas construtivas, layouts em arte final e plantas de implantação do sistema de sinalização, com as especificações e quantificações necessárias para orçamento e execução.

É de notório saber que é impossível realizar os serviços objeto desta natureza sem a entrega de um caderno com projeto executivo com seus respectivos arquivos digitais trocados com o cliente para a aprovação antes da fabricação por ser produtos personalizados.

A comprovação se reforça ainda com alguns exemplos de projetos encaminhados pelo seguinte arquivo:

Arquivo Portfólio de Projetos_executados.pdf

O TJMA poderá realizar suas próprias diligências com todos os clientes apresentados nos atestados para fim de atestar a apresentação do projeto universal antes da execução das obras.

Anexamos aqui um exemplo do IFBA e IFPB de projetos universais realizados pela Systema 2/90 que foi aprovado para execução.

Em atendimento a Cláusula 10.3.1 c:

O licitante disponibilizará todas as informações necessárias á comprovação da legitimidade dos

atestados apresentados, devendo entregar, dentre outros documentos, cópia do contrato que deu suporte à contratação, endereço atual da contratante e local em que foram prestados os serviços, consoante o disposto no item 10.10 do Anexo V11-A da IN SEGES/MP n. 5/2017.: NÃO

No Checklist de Qualificação Técnica, segundo o entendimento do il. Pregoeiro e da Coordenadoria de Projetos de Engenharia e Arquitetura, informa que não comprovamos os contratos que deram suporte às contratações.

Primeiramente, NÃO FOMOS CONVOCADOS para envio desses contratos na fase de aceitação da proposta e documentos de habilitação, mas tão logo a nossa desclassificação o Sr. Pregoeiro solicitou à FLEX o envio dos contratos de seus atestados.

Entendemos que não houve TRATAMENTO ISONÔMICO neste ponto. Não é justo alegar a falta de contratos por nossa parte, sendo que NEM NOS CONVOCARAM, mas foi permitida a FLEX a submeter após a submissão de seus documentos de habilitação.

67. Logo, é importante consignar que a rejeição sumária dos serviços atestados da recorrente, aqui mencionados, atenta contra o seu evidente direito, posto que demonstrou estar tecnicamente habilitada por já ter experiência em serviços similares ao ora exigido nesta licitação.

68. Ademais disto, não se pode esquecer que o caráter similar, entre os serviços atestados e objetivadas no presente certame, sendo que é perfeitamente identificável na espécie, conforme explicitado anteriormente.

69. Assim, é de se concluir que houve apenas um excesso de zelo da Comissão, com o devido respeito, ao examinar as amostras sob a luz dos preceituados legais e editalícios, sendo indispensável a menção ao § 3º do art. 30 da Lei nº 8.666/93, de tal sorte que os serviços atestados, conforme visto anteriormente, atendem integralmente a exigência editalícia, em face da identidade, sendo irrelevante a chamada similaridade legal.

70. A admissão de similares impede a exigência de iguais, que afastaria competidores que, mesmo não tendo ainda feito obra ou serviço igual ao objeto da licitação, podem executá-lo, por já haver executado similares. Assegura a acessibilidade e a competitividade do certame, princípios basilares da licitação, cuja inobservância a vicia.

71. Assim, os serviços atestados se não considerados idênticos aos exigidos pelo Edital, podem ser aceitos, agora, em razão da notória similaridade entre eles.

DA NECESSIDADE DE TRANSPARÊNCIA E PUBLICIDADE NAS LICITAÇÕES

72. No dia 21/02/2020, a recorrente solicitou à comissão de licitação por email, que pudesse ter acesso às amostras apresentadas pela empresa concorrente, mas nenhuma resposta foi dada.

73. Deve-se dar publicidade e transparência aos processos de aquisições e contratações, permitindo que todos os participantes acompanhem o andamento das licitações.

74. O alijamento de licitante de qualquer das fases da licitação acarreta ofensa aos princípios da transparência, publicidade, moralidade e isonomia, previstos no art. 3º da Lei 8.666/93 e no art. 4º do Decreto Lei 3.555/2000.

75. Todo licitante possui a faculdade, exercitável como direito subjetivo, de acompanhar todos os atos praticados no processo licitatório, de modo a fiscalizar a sua regularidade, mesmo sem expressa previsão no edital nesse sentido. De rigor, esse direito assiste qualquer pessoa interessada, pois decorre diretamente da garantia estampada no art. 5º, XXXIII da Constituição Federal.

76. Violando-se a transparência ou publicidade de qualquer ato importa em frustrar, por meio de conduta surpreendente, que o particular exerça atividade fiscalizadora a todo processo licitatório.

77. O princípio da transparência administrativa apresenta-se como um dos pilares do Estado Democrático de Direito servindo como importante ferramenta de equilíbrio da relação entre a Administração Pública e seus administrados. Este princípio, que tem como seus principais aliados a publicidade e o direito de acesso a informação, funciona como um importante meio de controle exercido pelo cidadão na medida em que proporciona a este a possibilidade de fiscalizar a atividade administrativa, assim, caracteriza-se como instrumento organismo da democracia.

78. Assim, a transparência administrativa tem como um de seus maiores expoentes e núcleo jurídico, o princípio da publicidade, estampado no caput art. 37 da Constituição Federal.

79. Outrossim, o Princípio da Publicidade aplica-se a todas as fases do procedimento licitatório. Destarte, para a perfeita transparência do certame, dever-se-á dar publicidade de todos os atos do procedimento, desde a disponibilização do edital de abertura, avisos, anexos, análise de documentação e propostas, até a homologação e contratação, sem prejuízo da disponibilização, a qualquer

interessado legitimado de todo o processo para apreciação da legalidade.

80. Vejamos o entendimento do Tribunal de Contas da União acerca da transparência e publicidade dos atos:

Acórdão 204/2008 Plenário:

A Lei nº 8.666/1993 estabelece, no seu art. 3º, os princípios que devem nortear os procedimentos licitatórios, dentre eles o da publicidade e o da isonomia. O princípio da publicidade consagra o "dever administrativo de manter plena transparência em seus comportamentos". O TCU, ao analisar esse princípio, assim o explicou: "Qualquer interessado deve ter acesso às licitações e seu controle, mediante divulgação dos atos praticados pelos administradores em todas as fases da licitação."

Acórdão 819/2005 Plenário:

Observe rigorosamente as disposições contidas no art. 37, caput, da Constituição Federal de 1988 c/c o art. 3º da Lei nº 8.666/1993, obedecendo aos princípios constitucionais da publicidade, da igualdade, da isonomia e da impessoalidade, de modo a impedir restrições à competitividade.

Acórdão 415/2010 Segunda Câmara:

Assegure ampla publicidade dos atos administrativos, observando, para tanto, o disposto na legislação pertinente, em especial, o disposto no art. 21, incisos I e III, da Lei 8.666/1993 e o princípio da publicidade indicado pelo art. 37, caput, da Constituição Federal. 33 Licitações e Contratos - Orientações e Jurisprudência do TCU Observe os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, dentre outros, consoante o art. 37, caput, da Constituição Federal.

Acórdão 925/2009 Plenário (Sumário):

Conforme já me manifestei em outras oportunidades, como por exemplo no recente Acórdão nº 146/2007 - 1ª Câmara: "(...) licitação é o procedimento administrativo mediante o qual os órgãos públicos e entidades selecionam a proposta mais vantajosa para a avença de seu interesse. Nesse contexto, surge um princípio basilar ao Direito Administrativo, qual seja, o da indispensabilidade da licitação para se adquirir, alienar ou locar bens, contratar a execução de obras ou serviços, que tem assento constitucional (art. 37, inciso XXI, da Carta Política) e infraconstitucional - art. 2º da Lei nº 8.666/1993 (...). Essa demanda decorre de princípios também insculpidos no caput do art. 37 da Constituição Federal de 1988, legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência, além de outros elencados pela doutrina para a licitação. É dizer: a regra estatuída na Constituição Federal é a da obrigatoriedade de licitar, já as hipóteses de dispensa e de inexigibilidade de certame devem ser interpretadas como exceções." (grifos nossos)

81. Nesse contexto, não poderia a comissão de licitação ter impedido a recorrente de verificar as amostras apresentadas pela concorrente, sob pena de violação aos preceitos legais, aqui mencionados.

82. Portanto, em referência aos princípios basilares aplicáveis aos procedimentos licitatórios, ressalte-se que todo agente público deve a eles se submeter, sob pena de caracterizarem-se seus atos como ímprobos ou ilegais, contrapondo-se à essência da Administração Pública, ao interesse da coletividade e ao respeito do erário público.

DO PEDIDO

83. De todo o exposto, e com base nos suficientes argumentos expendidos, requer:

a) seja deferido o efeito suspensivo até a decisão de Vossa Senhoria sobre o recurso ora interposto, não havendo que se falar em hipótese alguma em homologação ou adjudicação da licitação em referência, antes da apreciação do presente recurso.

b) NO MÉRITO, requer digne-se Vossa Senhoria:

b.1) a acatar o Recurso Administrativo aqui aviado contra a inabilitação da Systema 2/90, no Pregão Eletrônico para registro de preços nº 75/2019, para se declarar a habilitação da ora recorrente para o LOTE ÚNICO, diante do pleno cumprimento do edital em apreço;

b.2) caso não seja reconsiderada a decisão, requer a anulação do certame, tendo em vista a falta de clareza na elaboração do Termo de Referência do edital, que inviabilizou a feita das propostas, amostras e de apresentação de documentações de forma isonômica entre os licitantes;

b.3) Reserva-se no direito de adoção de demais medidas visando o resguardo do interesse público, como representação ao Tribunal de Contas da União, Ministério Público Federal e medidas judiciais.

Termos em que, com homenagens, espera deferimento.

São Paulo, 06 de março de 2020.

Systema 2/90 Comunicação Visual Ltda.
CNPJ 00.188.788/0001-01

Fechar