

Pregão Eletrônico

Visualização de Recursos, Contra-Razões e Decisões

DECISÃO DO PREGOEIRO: PROCEDE

PREGÃO ELETRÔNICO Nº 10/2017

Trata-se da decisão do pregoeiro referente ao recurso impetrado pela empresa ELAINE PIRES DOS SANTOS - ME inscrita no CNPJ sob o nº 11.864.694/0001-21, cujo objeto é Aquisição de material de consumo (Carimbos, Refil da Base de Borracha e Cópias de Chaves), conforme condições e estimativas encaminhadas pelo Departamento de Material.

ANÁLISE E DECISÃO DO RECURSO

I – DOS FATOS

A Recorrente insurgiu-se contrária à decisão do pregoeiro que teria indevidamente aceitado e habilitado a concorrente vencedora do item 13 do pregão eletrônico 10/2017.

O objeto do Recurso dos itens jaz abaixo discriminado:

- Item 13: Carimbo, nome carimbo, descrição completa: carimbo de chancela, 11x4cm, altura 10,5 cm, área (moeda) 3,5 cm de diâmetro, brasão da UFAM. Ou similar ou de qualidade superior.

II – DA RAZÃO

A Recorrente afirma que durante a fase de lances, a vencedora do item 13 cometeu um erro de digitação que impossibilitou e restringiu sua empresa de continuar ofertando lance para o referido item, e já na etapa de aceitação foi autorizado pelo pregoeiro a corrigir o erro. Alega que a concorrente até poderia corrigir tal erro, mas somente seria possível na fase de lances, e não na fase de aceitação/habilitação, pois a correção deveria ocorrer no momento imediato da fase de lances. Neste caso, se a concorrente não se pronunciou sobre o erro no momento em que o lance foi ofertado e o pregoeiro tampouco questionou a exequibilidade do mesmo, afirma que a desclassificação se impõe em obediência ao princípio do julgamento objetivo previsto pela Lei 8666, de 21 de junho de 1993, que regulamenta o art. 37, inciso XXI da Constituição Federal, institui normas para licitações e contratos da Administração Pública e dá outras providências.

A Recorrente traz a fundamentação do artigo 3º da Lei de licitações doravante:

"A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos."

Traz ainda consigo o artigo 427 do Código Civil: "A proposta de contrato obriga o proponente, se o contrário não resultar dos termos dela, da natureza do negócio, ou das circunstâncias do caso". No mais, a oferta na etapa de lances prevalece, pois o compromisso foi assumido pela empresa no momento em que ela fez login no sistema utilizando sua senha. Traz ainda o Decreto 5450/2005, no artigo 3º no parágrafo 5º, a seguir:

"O uso da senha de acesso pelo licitante é de sua responsabilidade exclusiva, incluindo qualquer transação efetuada diretamente ou por seu representante, não cabendo ao provedor do sistema ou ao órgão promotor da licitação responsabilidade por eventuais danos decorrentes de uso indevido da senha, ainda que por terceiros."

E que, portanto, a proposta apresentada durante a etapa de lances é válida e se não for corrigida imediatamente, deverá ser desclassificada, pois seria ilícito permitir correção posterior. Posto isto, a Recorrente solicita a reversão da decisão para corrigir e atingir aos objetivos do procedimento licitatório, habilitando a presente Recorrente.

III DA CONTRA-RAZÃO

No momento da abertura do chat, a Recorrida alega que comunicou ao pregoeiro sobre a irregularidade do lance, expondo o que seria o valor correto. Alega que se a empresa Recorrente não acompanhou as operações no sistema eletrônico, não tem responsabilidade sobre isso. Afirma que não houve irregularidade e que o sistema é público, e os demais proponentes estavam acompanhando o processo na fase de negociações.

Traz que, quando a Recorrente apresenta os Art. 427 e Art. 3º§ 5º, estes fazendo referências ao uso de login e senha, teria delimitado apenas a parte favorável a ela, colocando ademais o item 4.4 e 4.5 do edital:

" O uso da senha de acesso pelo licitante é de sua responsabilidade exclusiva, incluindo qualquer transação efetuada diretamente ou por seu representante, não cabendo ao provedor do sistema, ou ao órgão ou entidade responsável por esta licitação, responsabilidade por eventuais danos decorrentes de uso indevido da senha, ainda que por terceiros. A perda da senha ou a quebra de sigilo deverão ser comunicadas imediatamente ao provedor do sistema para imediato bloqueio de acesso."

A Recorrida afirma que quando se fala em responsabilidade pelo uso da senha, ninguém poderá ser responsabilizado se...se o detentor da senha transferir, e/ou repassar, e/ou se o mesmo esquecer ou perder a sua senha eletrônica. Isso não quer dizer que, só porque tenho a senha, não poderei errar na digitação de valores. Alega que erros ocorrem regulamente em vários pregões eletrônicos, e que cabe ao presidente do certame julgar os procedimentos na ocasião das negociações, e que a mesma ocasião de erro poderia acontecer com a empresa Recorrente.

A Recorrida elenca também que todos os princípios do artigo 3º da Lei de licitações já expostos no presente recurso foram respeitados. Indaga onde houve a ilegalidade, e que a Recorrente teve as mesmas condições de conversar com o pregoeiro na abertura do CHAT e questionar a forma de negociação. Indaga por que só depois de

serem declarados os vencedores dos itens, a Recorrente se manifestou. Afirma que o comportamento da Recorrente é um mero inconformismo, e que prejudica ou retarda o Certame.

Por fim, ressalta que, diante do exposto, a Empresa Geane Brandão Jaime –me, atendeu a todos os dispositivos legais do Edital N. 10/2017 - IRP 06/17 e das leis que regem o Processo Licitatório e os normativos da Lei nº. 10.520, de 17 de julho de 2002, Decreto 7.892 de 23 de janeiro de 2013, Decreto nº 5.450, de 31 de maio de 2005, Lei Complementar 123/06 e subsidiariamente pela Lei nº. 8.666/93, de 21 de junho de 1993.

IV- DA ANÁLISE E DA FUNDAMENTAÇÃO LEGAL

O presente pregão eletrônico deve estar pautado nos termos das normas acima trazida pela Recorrida, aplicando subsidiariamente a lei geral de licitações 8666/93.

Não obstante, relevante destacar apenas dois instrumentos normativos no presente caso, o Decreto 5450/2005 e a lei geral de licitações. Além destes, o edital em seus itens 7.7, 7.8 e 7.9 afirma respectivamente:

“O licitante somente poderá oferecer lance inferior ao último por ele ofertado e registrado pelo sistema. Não serão aceitos dois ou mais lances de mesmo valor, prevalecendo aquele que for recebido e registrado em primeiro lugar. Durante o transcurso da sessão pública, os licitantes serão informados, em tempo real, do valor do menor lance registrado, vedada a identificação do licitante”

Neste Diapasão, o sistema informa o melhor lance, podendo ser substituído por outro valor apenas se o mesmo licitante fizer lance de melhor preço ou outro concorrente o fizer. No presente caso, o licitante informou na fase de aceitação que sua proposta deveria ser retificada porque equivocadamente colocou valor bastante inferior ao que era para ser posto, tal registro ocorreu mais especificamente no horário de 15:39:04 do dia 10/02/2017. No entanto a fase de lances teve seu período encerrado no horário de 12:13:57 de mesmo dia, como registrados em ata. Portanto, cerca de 2h e 26m após o pregoeiro ter encerrado o período que tal retificação poderia ter ocorrido de forma adequada no sistema COMPRASNET.

Nestes termos, a retificação só poderia ser realizada no período da fase de lances, uma vez que só assim, outros licitantes poderiam verificar e ter oportunidade de fazer melhor proposta. Com isto, o pedido de retificação poderia ocorrer de duas formas, via telefone ou e-mail institucional, ambos informados em edital. Todavia o pedido só ocorreu às 15:39:46, já na fase de Aceitação. Embora ainda continuasse sendo a melhor proposta, o momento foi inoportuno por trazer restrição à participação de outros licitantes que não poderiam mais ofertar seus lances.

Já houve casos de retificações durante alguns pregões eletrônicos, porém a mesma ocorreu na fase de lances, dando oportunidade para que outros pudessem apresentar melhor proposta. Aceitar retificação, ainda que continue sendo a melhor proposta somente na fase de Aceitação foi equívoco do dirigente do certame, pois acarretou direta ou indiretamente restrição à competição, já que outros concorrentes ficaram impossibilitados de formular melhores lances do que o registrado no sistema, uma vez que a fase jaz superada.

Cabe reiterar mais uma vez o que diz o art 3º da lei 8666/93:

“A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos. ”

Antes de comentar trecho deste artigo de lei, relevante trazer que a responsabilidade pelo uso de senha de acesso pelo licitante, é de sua responsabilidade exclusiva, incluindo qualquer transação efetuada diretamente ou por seu representante (parágrafo 5º do art. 3º do Decreto 5450/2005) como trazido pelo Recorrente. Com isto, a Recorrida não teria como se isentar de tal responsabilidade, embora tenha tentado corrigir, o mesmo não ocorreu no prazo adequado.

Com relação ao artigo acima mencionado, Importa destacar a relevância da impessoalidade, da moralidade, do julgamento objetivo e da vinculação ao instrumento convocatório. A aceitação de retificação da proposta na fase de aceitação traz lesão aos princípios da impessoalidade e do julgamento objetivo, pois aceitar novo lançamento após a “fase de lances” traria prejuízo ao caráter competitivo e ao julgamento objetivo que tratam a lei 8666/93 e o decreto 5450/2005, normativas orientadoras que devem pautar as decisões do pregoeiro.

Diz o Decreto 5450/2005:

“Art. 24. Classificadas as propostas, o pregoeiro dará início à fase competitiva, quando então os licitantes poderão encaminhar lances exclusivamente por meio do sistema eletrônico.

§ 3o O licitante somente poderá oferecer lance inferior ao último por ele ofertado e registrado pelo sistema.

§ 8o Após o encerramento da etapa de lances da sessão pública, o pregoeiro poderá encaminhar, pelo sistema eletrônico, contraproposta ao licitante que tenha apresentado lance mais vantajoso, para que seja obtida melhor proposta, observado o critério de julgamento, não se admitindo negociar condições diferentes daquelas previstas no edital.”

O Decreto clarifica em seu parágrafo terceiro, que o licitante somente poderá oferecer lance inferior ao último por ele ofertado e registrado pelo sistema. No presente caso, o pedido de retificação com valor para cima não poderia ser aceito. A única forma alterar valor de proposta é para baixo, ainda que o licitante tivesse errado no registro, neste o parágrafo 8º do art. 24 deste Decreto deve ser respeitado.

Em recente jurisprudência trazido pelo plenário do TCU (TC 000.535/2015-0) no tocante ao artigo 43 da lei 8666/93 que fundamenta os artigos 24 e 29-A do caput § 2º, da IN-SLTI/MPOG 2/2008 afirma:

“2. Nos pregões eletrônicos cujo critério de julgamento seja o de menor preço global por item, após encerrada a fase de disputa de preços não se admitem majorações nos lances individuais ofertados em cada item.

3. qualquer modificação na proposta tendente a alterar o teor das ofertas equivale à negociação que deve ser realizada por meio do sistema entre o pregoeiro e o licitante, tendo como finalidade a obtenção de preços melhores dos que os cotados na fase competitiva e, conseqüentemente, a proposta mais vantajosa para a Administração, conforme dispõe o art. 4º, inciso XVII, da Lei 10.520/2002, e o art. 24, §§ 3º, 8º e 9º, do Decreto 5.450/2005. ”

Posto isto, majoração de valor não pode ocorrer após a fase de lances, em caso de retificação poderia ser feita

apenas em fase própria e não em fase posterior, já que a finalidade do certame, na modalidade pregão eletrônico, é a obtenção de preços melhores dos que os cotados na fase competitiva (fase de lances), ainda que o licitante tenha concorrido eventualmente em erro de registro.

V - DA DECISÃO DO PREGOEIRO

Diante do exposto, utilizando-me do princípio da autotutela trazido pela jurisprudência, considerando princípios explícitos trazidos pelas normas gerais de licitação 8666/93, do Decreto 5450/2005 e o recente julgado do TCU, os fundamentos e análise trazidos encaminham para a aceitabilidade do pedido.

Diante disso, julgo PROCEDENTE o recurso impetrado pela empresa ELAINE PIRES DOS SANTOS - ME inscrita no CNPJ sob o nº 11.864.694/0001-21. Conforme, estabelece o inciso V do Art. 8º do Decreto 5.450, de 31 de maio de 2005, remeto à autoridade competente para decisão superior.

Stanley Soares de Souza
Pregoeiro
Comissão Geral de Licitação - FUA

Fechar