

Número do Acórdão:

ACÓRDÃO 89/2019 - PLENÁRIO

Relator:

AROLDO CEDRAZ

Processo:

000.260/2019-3

Tipo de processo:

REPRESENTAÇÃO (REPR)

Data da sessão:

30/01/2019

Número da ata:

2/2019

Interessado / Responsável / Recorrente:

3. Representante: Honix Elevadores, Manutenção e Comércio Ltda. - ME (21.051.131/0001-23).

Entidade:

Comando do 7º Distrito Naval da Marinha do Brasil.

Representante do Ministério Público:

não atuou.

Unidade Técnica:

Secretaria de Controle Externo de Aquisições Logísticas (Selog).

Representante Legal:

Jonathas Barbosa do Amaral (OAB/DF 42.963).

Assunto:

Representação sobre possíveis irregularidades em pregão eletrônico, tendo como objeto a contratação de empresa de engenharia especializada no setor de transporte vertical (elevadores, escadas rolantes e esteiras rolantes).

Sumário:

REPRESENTAÇÃO formulada com base no art. 113, § 1º, da Lei Nº 8.666/93. POSSÍVEIS IRREGULARIDADES EM PROCEDIMENTO LICITATÓRIO. CONHECIMENTO. PEDIDO DE MEDIDA CAUTELAR PARA A SUSPENSÃO DO CERTAME. IMPROCEDÊNCIA. AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTOS. INDEFERIMENTO. ARQUIVAMENTO. CIÊNCIA.

Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Representação formulada por licitante, com pedido de concessão de medida cautelar, noticiando possíveis irregularidades no edital do

Pregão Eletrônico 10/2018, do 7º Comando do Distrito Naval da Marinha do Brasil, tendo como objeto a contratação de empresa de engenharia especializada no setor de transporte vertical;

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, ante

as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. conhecer da Representação, por adimplir os requisitos de admissibilidade estabelecidos no art. 113, § 1º, da Lei 8.666/93, c/c os arts. 235 e 237, do Regimento Interno do TCU, para, no mérito, considerá-la improcedente;

9.2. indeferir o pedido de concessão de medida cautelar, tendo em vista a inexistência de elementos necessários para a sua adoção;

9.3. dar ciência à representante e ao Comando do 7º Distrito Naval da Marinha do Brasil, informando-lhes que o conteúdo da presente deliberação pode ser consultado no endereço <www.tcu.gov.br/acordaos>;

9.4. determinar o arquivamento do presente processo, nos termos do art. 169, inciso V, do Regimento Interno.

Quórum:

13.1. Ministros presentes: José Mucio Monteiro (Presidente), Walton Alencar Rodrigues, Benjamin Zymler, Augusto Nardes, Aroldo Cedraz (Relator), Raimundo Carreiro e Ana Arraes.

13.2. Ministro-Substituto convocado: Marcos Bemquerer Costa.

13.3. Ministro-Substituto presente: André Luís de Carvalho.

Relatório:

Trata-se de Representação formulada pela licitante Honix Elevadores, Manutenção e Comércio Ltda., com pedido de concessão de medida cautelar suspensiva da contratação, noticiando possíveis irregularidades no Pregão Eletrônico 10/2018, tendo como objeto a contratação de empresa de engenharia especializada no setor de transporte vertical (elevadores, escadas rolantes e esteiras rolantes) , para a operação de 13 (treze) elevadores no Comando do 7º Distrito Naval em Brasília/DF, e 06 (seis) unidades para o Edifício Anexo, todos gerenciados pelo software TKVISON, com valor estimado de R\$ 195.089,70; e adjudicado de R\$ 40.700,00.

2. Por meio da instrução inicial de admissibilidade (peça 4) , a Secretaria de Controle Externo de Aquisições Logísticas propõe, em síntese, o conhecimento da representação para, no mérito, considerá-la improcedente, com indeferimento do pedido de concessão de medida cautelar e posterior arquivamento do processo, nos termos parcialmente transcritos a seguir:

"1. A representante alega, em suma, que:

a) teria auferido a primeira colocação após ser convocada para o lance de desempate de que trata a Lei Complementar 123/2006, ofertando lance de R\$ 40.599,00;

b) a segunda colocada, a empresa Thyssenkrupp Elevadores SA teria recorrido sob a alegação de que a então vencedora não teria atendido aos requisitos editalícios;

c) em suas contrarrazões baseou-se no argumento de que a exigência do edital em que as licitantes deveriam comprovar por meio de atestado de capacidade técnica as atividades em

motores de corrente contínua e manutenção no software TKVISION violaria a competitividade;

d) teria apresentado seis atestados de capacidade técnica, sendo três referentes a manutenção de equipamentos da mesma marca do objeto licitado, nenhum considerado suficiente pelo Órgão;

e) o atestado exigido afrontaria o entendimento desta Corte de Contas por requerer comprovação de experiência em tipologia específica, ao que cita os Acórdãos 1467/2018, 433/2018, 134/2017 e 2066/2016, todos do Plenário;

f) o CNMP teria realizado contratação para objeto semelhante, para três elevadores, também da marca Thyssenkrupp com sistema TKVISION, sem tais exigências, sagrando-se vencedora a empresa Elebrasil Elevadores Ltda.;

g) recorrera, ainda, da posterior habilitação da empresa Thyssenkrupp Elevadores S/A, sob a alegação de que a sua planilha de composição de preços não se encontrava nos moldes da legislação em vigor, bem como da inexecuibilidade de sua proposta;

h) a empresa Thyssenkrupp Elevadores S/A estaria se valendo da prática nociva de *dumping*, com vistas a prejudicar a concorrência, uma vez que sua proposta não contemplaria lucro, pois a soma do salário dos dois engenheiros responsáveis pela execução do objeto corresponderia a 53,40% do valor global da contratação;

1.1. Conclusivamente, a representante requer ao TCU:

a) suspensão do contrato administrativo decorrente do Pregão Eletrônico 10/2018 promovido pelo Comando do 7º Distrito Naval;

b) anulação da inabilitação da empresa Honix Elevadores, Manutenção e Comércio Ltda. – ME;

c) adjudicação e homologação do certame em prol da Honix Elevadores, Manutenção e Comércio Ltda. – ME;

d) julgue pelo provimento integral da presente representação.

(...)

2. Presentes todos os requisitos de admissibilidade constantes no art. 113, § 1º, da Lei 8.666/1993, c/c os arts. 235 e 237, VII, do Regimento Interno/TCU, e no art. 103, § 1º, da Resolução - TCU 259/2014, a representação deve ser conhecida.

(...)

Perigo da Demora

(...)

3. Conquanto a representante solicite a suspensão do contrato administrativo decorrente do certame, não há informações concretas sobre a sua assinatura, de modo que não há

elementos suficientes para conclusão sobre o perigo da demora.

(...)

4. Não há elementos suficientes para análise do perigo da demora ao reverso.

Plausibilidade Jurídica

(...)

5. Preliminarmente, nota-se na argumentação da representante que o recurso administrativo por ele apresentado junto à Unidade Jurisdicionada fundamenta-se em assunto relacionado à validade da exigência editalícia que teria levado à sua desclassificação, o que deveria ter sido realizado em sede de impugnação ao edital, o que, contudo, não foi feito.

5.1. Nesse sentido, observa-se que sete empresas disputaram o certame, que teve valor estimado de R\$ 195.089,70 e adjudicação pelo valor de R\$ 40.700,00.

5.2. Em paralelo com o certame realizado pelo CNMP, no Pregão Eletrônico 1/2018, nota-se maior quantitativo de elevadores no certame do Comando da Marinha (13 contra 3 do CNMP), um maior número de concorrentes (7 contra 5) e menor preço de adjudicação (R\$ 40.700,00 contra R\$ 45.597,48). A empresa Elebrasil, que venceu aquele certame e teria apresentado, segundo a representante, atestados sem o mesmo nível de detalhamento ora exigido, participou dos dois certames.

5.3. Quanto à exigência de capacidade, o pregoeiro faz consignar em suas razões de decidir:

23. Destaque-se, que em face dos argumentos levantados pela licitante Recorrente no que toca a capacidade técnica, com fundamento nos princípios da impessoalidade e isonomia, este Pregoeiro submeteu as propostas e alegações para reiterada análise do setor técnico, ao qual, assim se manifestou em sede de parecer:

a) Conforme Termo de Referência, Anexo A do Edital do PE Nº 10/2018 UASG 787000, o objeto em questão exige a contratação de empresa do ramo que comprove capacidade técnica de serviços de manutenção preventiva e corretiva com complexidade igual ou superior às dos elevadores presentes nesse Comando.

b) Ressalte-se que o Edital em questão quanto à Qualificação Técnica – Item 14 do Anexo A PE 10/2018 – nos atestados de capacidade técnica a comprovação de manutenção em elevadores com acionamento de motores corrente contínua, é observado no Item 6 Anexo A do PE 10/2018 conforme descrição dos equipamentos, que tem como princípio dirimir qualquer dúvida quanto à especificação e detalhes do objeto, sendo uma das características dos equipamentos é o tipo de acionamento, logo a administração entende que todas as especificidades técnicas identificadas e descritas no Termo de Referência são fatores relevantes não restritivos para boa execução do objeto, necessitando de atendimento via comprovação técnica por meio do acervo técnico de complexidade igual ou superior ao objeto em questão.

Logo a administração não acata o recurso interposto pela empresa Honix [...]

c) Conforme Item 14.1.6 anexo A do PE 10/2018 — Termo de Referência — a qualificação técnica de profissional Engenheiro Eletricista responsável que tenha comprovada experiência na execução de manutenção preventiva e corretiva da parte elétrica e eletrônica em elevadores e sistemas de gerenciamento/monitoramento de tráfego, logo a administração entende com base no supracitado que a empresa vencedora do certame deve possuir acervo relativo a essa especificidade no ato de assinatura de contrato pois o objeto em questão encontra-se em pleno funcionamento, não permitindo quaisquer intercorrências que eventualmente ocorra por falta de conhecimento da empresa, podendo dificultar a execução do objeto de maneira exemplar salvaguardando usuários e os equipamentos. Logo a administração não acata o recurso da empresa Honix, mantendo o entendimento quanto as exigências de comprovada qualificação técnica para a execução do objeto. [...] (Comunicação Interna nº 63-298 [grifo nosso e do autor]) .

24. Ademais, não se sustenta o argumento apresentado pela Recorrente quanto a necessidade de apontar a complexidade do sistema TKVISION, uma vez que tal complexidade se encontra descrita no Termo de Referência anexo ao Edital, bem como, conforme o item 3 do Termo de Referência, foi concedida oportunidade para a licitante interessada realizar vistoria nas instalações e local de execução dos serviços.

25. Em face dos argumentos colacionados, impende considerar que não só os critérios da ampliação da disputa devem ser observados, bem como, os princípios da finalidade e da segurança na contratação.

26. Desse modo, este Pregoeiro pautando-se pelos princípios da segurança na contratação e da vinculação ao instrumento convocatório conforme item 23.4, tem-se que: “As normas disciplinadoras da licitação serão sempre interpretadas em favor da ampliação da disputa entre os interessados, desde que não comprometam o interesse da Administração, o princípio da isonomia, a finalidade e a segurança na contratação” [grifo nosso].

27. Outrossim, reforça-se que a Corte de Contas possui jurisprudência a respeito da necessidade do Administrador Público certificar-se quanto a adequada qualificação técnica da licitante, senão vejamos: “A exigência de documentos que comprovem a qualificação técnica e a capacidade econômico-financeira das licitantes, desde que compatíveis com o objeto a ser licitado, não é apenas uma faculdade, mas um dever da Administração, devendo ser essa exigência mínima capaz de assegurar que a empresa contratada estará apta a fornecer os bens ou serviços pactuados. (Informativo 344/2018 de Licitações e Contratos. Acórdão 891/2018 Plenário, Representação, Relator Ministro José Múcio Monteiro [grifo nosso]) .

28. Diante disso, com fundamento nos princípios da vinculação ao instrumento convocatório, isonomia e impessoalidade, este pregoeiro resolve não acolher os argumentos apresentados pela Empresa HONIX ELEVADORES, MANUTENÇÃO E COMERCIO LTDA – EPP.

5.4. A representante não apresenta qualquer argumento para demonstrar que o detalhamento técnico contido no edital do Comando do 7º Distrito Naval da Marinha, em relação ao do

termos contidos no Edital de Chamada de Propostas Nº 01/2019, em relação ao conteúdo do edital do CNMP, seria restritivo. Não aborda, por exemplo, a relevância dos aspectos da corrente da máquina de tração dos elevadores ou mesmo do conhecimento do sistema de gerenciamento de tráfego para demonstrar que não seriam relevantes para a regular prestação dos serviços e, assim, caracterizá-los como excessivos.

5.5. Considerados os aspectos analisados retro, não restam caracterizados aspectos restritivos à concorrência no certame, ou mesmo impeditivos de obtenção da proposta mais vantajosa para a Administração, motivo pelo qual não procede a alegação do representante.

5.6. Quanto à acusação de prática de *dumping* por parte da Thyssenkrupp Elevadores S/A, tal mister não se encontra no rol das competências deste Tribunal, de modo que não será objeto de análise, nada obstante o fato de a empresa haver participado do certame promovido pelo CNMP e não ter logrado êxito deponha contra tal acusação.

5.7. Quanto à inexecuibilidade da proposta da Thyssenkrupp Elevadores S/A, o edital faz consignar critério objetivo para sua avaliação. Outrossim, consideramos razoável a análise empreendida pelo pregoeiro, abaixo transcrita, motivo pelo qual consideramos improcedente a alegação da representante:

15. Desta feita, o atendimento aos itens 8.6.2, 8.6.3, 8.6.4, não possuem caráter obrigatório, consistindo em uma faculdade do pregoeiro, ao qual, verificando eventual inexecuibilidade da proposta quando o preço final for inferior a 30% (trinta por cento) da média dos preços ofertados para o mesmo item, realizará diligência, "não sendo possível a imediata desclassificação por inexecuibilidade", conforme versa o item 8.4 do Edital.

16. Sendo assim, importante considerar que a diligência pode ser solicitada pelo pregoeiro com vistas aos esclarecimentos necessários, além disso, conforme elencado no item 23.7 do instrumento convocatório, tem-se que: "O desatendimento de exigências formais não essenciais não importará o afastamento do licitante, desde que seja possível o aproveitamento do ato, observados os princípios da isonomia e interesse público".

17. Logo, em respeito ao princípio da isonomia e impessoalidade, foi realizada diligência na planilha de custos da segunda licitante, a qual, foi submetida a área técnica que assim se manifestou: "d) Com base na planilha de custos encaminhada pela empresa Thyssenkrupp referente a discriminação das despesas da proposta da mesma para execução do objeto, declaro exequível financeiramente o objeto proposto".

18. Importante colacionar a jurisprudência do Tribunal de Contas da União quanto a questão da diligência para comprovação da exequibilidade:

O juízo do pregoeiro acerca da aceitabilidade da proposta é feito após a etapa competitiva do certame (fase de lances), devendo o licitante ser convocado para comprovar a sua exequibilidade antes de eventual desclassificação. Apenas em situações extremas, quando os lances ofertados configurarem preços simbólicos, irrisórios ou de valor zero, gerando uma presunção absoluta de inexecuibilidade, admite-se a exclusão de lance durante a etapa competitiva do pregão. (TCU Informativo 350/2018 [arquivo pessoal])

competitiva do prego. (TCU, Informativo 339/2013 [grifo nosso]).

Os critérios objetivos, previstos nas normas legais, de aferição da exequibilidade das propostas possuem apenas presunção relativa, cabendo à Administração dar oportunidade ao licitante para demonstrar a viabilidade de sua proposta. (TCU, Informativo 164/2013 [grifo nosso]).

19. Por outro lado, no que toca a proposta apresentada pela segunda licitante quanto aos argumentos apresentados pela Recorrente quanto ao suposto não atendimento do objeto licitado, por não abarcar a quantidade de 13 (treze) elevadores, a alegação igualmente, não se sustenta, tendo em vista, que ao compulsar os autos verificou-se que a proposta elaborada pela empresa THYSSENKRUPP ELEVADORES S.A cita a descrição do item e de modo expreso se refere com correção ao objeto licitado e esclarece em sede de contrarrazões tratar-se o quantitativo descrito como sendo a quantidade de meses do ano.

5.8. Desta forma, consideramos afastado o pressuposto da plausibilidade jurídica.

5.9. Feitas essas considerações, propõe-se indeferir o pedido de medida cautelar, uma vez ausente o pressuposto da plausibilidade jurídica, essencial para sua concessão.

5.10. Por fim, diante do exposto, os elementos constantes dos autos permitem, desde já, a avaliação quanto ao **mérito** da presente representação como improcedente."

É o Relatório.

Voto:

De início, registro que a representação formulada pela empresa licitante Honix Elevadores, Manutenção e Comércio Ltda. - ME, com pedido de concessão de medida cautelar, na qual foram noticiadas supostas irregularidades no Pregão Eletrônico 10/2018, tendo como objeto a contratação de empresa de engenharia especializada no setor de transporte vertical, deve ser conhecida, porquanto preenchidos os requisitos de admissibilidade aplicáveis à espécie.

2. Como visto no relatório, a Selog examinou detidamente a documentação relativa ao certame, em cotejo com as alegações da representante, concluindo pela improcedência da representação e negativa da medida cautelar, com posterior arquivamento do processo, tendo em vista a inexistência dos pressupostos necessários ao atendimento do pleito.

3. Nesse contexto, cabe informar que não houve prejuízo à competitividade, eis que sete empresas acudiram ao certame, cujo valor estimado, de R\$ 195.089,70, sofreu expressivo decréscimo, com a adjudicação pelo montante de R\$ 40.700,00.

4. Quanto ao detalhamento técnico do edital, a representante não logrou êxito em demonstrar a existência de condições restritivas, tampouco impeditivos da obtenção da proposta mais vantajosa para a Administração, conforme análise empreendida pela unidade técnica especializada.

5. Por fim, ressalta a Selog que o edital faz consignar critério objetivo para a avaliação da inexequibilidade das propostas, afastando, **in totum**, as alegações da representante.

6. Com efeito, os elementos coligidos aos autos permitem concluir que assiste razão à Selog em sua instrução de mérito, cujos fundamentos incorporo às minhas razões de decidir, devendo o processo ser arquivado em face da improcedência da representação e da ausência dos pressupostos para a concessão da medida cautelar pleiteada.

Ante o exposto, manifestando concordância com a proposta constante dos autos, VOTO porque o Tribunal adote o Acórdão que ora submeto à elevada consideração do Plenário.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 30 de janeiro de 2019.

AROLDO CEDRAZ

Relator

