

➤ PREGÃO ELETRÔNICO

■ Visualização de Recursos, Contra-Razões e Decisões

DECISÃO DO PREGOEIRO: NÃO PROCEDE

I) RELATÓRIO:

Trata-se de análise do recurso administrativo apresentado pela empresa BOX 100 SELF STORAGE LTDA., bem como das contrarrazões apresentadas pela empresa CARGO ÔNIX RIO LOGÍSTICA DE TRANSPORTE DE CARGAS LTDA., em face das decisões tomadas por esta Pregoeira no âmbito do Pregão Eletrônico nº 01/2022, tudo conforme documentos constantes dos autos, do sistema COMPRASNET e do site da CMBH na Internet.

Em suas razões de recurso, a empresa BOX 100 alega, em apertada síntese, que: a) o objeto social da empresa CARGO ÔNIX não é compatível com o objeto do edital; b) não foram atendidas as exigências da qualificação técnica pela empresa CARGO ÔNIX. Por estes motivos, requer a empresa BOX 100 em seu recurso a inabilitação da empresa CARGO ÔNIX. O conteúdo das alegações apresentadas pela empresa BOX 100 encontra-se detalhado adiante neste documento.

Decorrido o prazo legal, a empresa CARGO ÔNIX apresentou suas contrarrazões ao recurso interposto, alegando, em síntese, que cumpriu todas as exigências do edital. Desta maneira, requer a empresa CARGO ÔNIX em suas contrarrazões que seja indeferido o recurso apresentado pela empresa BOX 100.

Tanto as razões dos recursos quanto as contrarrazões foram apresentadas tempestivamente, conforme registros, documentos e informações constantes dos autos, do site da CMBH na Internet e do sistema COMPRASNET.

É o que cumpre relatar.

II) FUNDAMENTAÇÃO:

Inicialmente, sugere-se o conhecimento do recurso e das contrarrazões apresentados, uma vez que sua interposição foi feita de forma tempestiva, sendo o recurso cabível para questionar as decisões desta Pregoeira, consoante decorre do inciso XVIII do artigo 4º da Lei Federal nº 10.520/2002.

As considerações seguintes feitas por esta Pregoeira levaram em consideração as regras legais e editalícias, bem como o recente entendimento jurisprudencial e doutrinário que rege a matéria.

1 - Quanto à alegação de incompatibilidade do objeto social da empresa CARGO ÔNIX com o objeto do certame:

A recorrente BOX 100 alega que o objeto social da empresa CARGO ÔNIX não está de acordo com o previsto no edital. Vejamos as alegações da recorrente:

"NÃO EXISTE DENTRE AS ATIVIDADES CONSTANTES DO CONTRATO SOCIAL DA EMPRESA RECORRIDA, frise-se, situada no estado do Rio de Janeiro, nenhuma referência à atividade de guarda de mobiliário em espaço tipo box,

galpão ou similar.”

“a empresa Recorrida, supostamente justificando a existência de referida atividade no contrato social, em evidente engodo e relativa má fé, pretendeu argumentar que a atividade de guarda estaria inserida no CNAE 5250-8/05 descrito no objetivo social da sociedade empresária. FALSO! O CNAE em referência NÃO inclui a atividade de guarda ou armazenamento de mobiliário, estando especificamente relacionado a transporte multimodal e organização logística de transporte de carga, atividades não inseridas no item 01 da relação de itens constantes do Edital de Licitação.”

O edital do PE 01/2022 traz como objeto do certame a “contratação de empresa especializada para prestação dos serviços de guarda e transporte do mobiliário da CMBH”. Ainda no referido edital, temos no subitem 2.1.2 a seguinte exigência quanto ao objeto social da licitante:

“2.1.2 - Não poderão participar desta licitação os interessados que se enquadrarem em qualquer caso de proibição previsto na legislação vigente, neste edital e em seus anexos, especialmente em uma ou mais das situações a seguir:

...

i) cujo objeto social não seja compatível com o objeto desta licitação;”

A empresa CARGO ÔNIX apresentou em seu contrato social as seguintes atividades:

O objeto social da sociedade é:

49.20-2/01 - Transporte rodoviário de carga municipal, exceto produtos perigosos;

49.23-0/02 - Serviço de transporte de passageiros - locação de automóveis com motorista; 49.29-9/02 - Transporte rodoviário coletivo de passageiros, sob regime de fretamento, intermunicipal, interestadual e internacional;

49.30-2/02 - Transporte rodoviário de carga intermunicipal, interestadual e internacional, , exceto produtos perigosos;

49.30-2/03 - Transporte rodoviário de produtos perigosos

52.32-0/00 - Atividades de agenciamento marítimo

52.50-8/03 - Agenciamento de cargas, exceto para o transporte marítimo

52.50-8/05 - Operador de transporte multimodal - OTM

77.11-0/00 - Locação de automóveis sem condutor

Questionada por esta Pregoeira sobre a compatibilidade do objeto social da empresa com o objeto da licitação, a empresa CARGO ÔNIX assim se manifestou na resposta à diligência realizada em 2/2/2022:

“O que ocorre, é que a empresa como transportadora pode executar o serviço de armazenagem de cargas gerais, indiretamente, mesmo que não esteja registrado no objeto social do contrato social, pois o serviço de armazenagem e guarda de materiais é um serviço compatível aos serviços das transportadoras. Como comprova o Art. 3º, da LEI Nº 9.611, DE 19 DE FEVEREIRO DE 1998, “O Transporte Multimodal de Cargas compreende, além do transporte em si, os serviços de coleta, unitização desunitização, movimentação, armazenagem e entrega de carga ao destinatário, bem como a realização dos serviços correlatos que forem contratados entre a origem e o destino, inclusive os de consolidação e desconsolidação documental de cargas.

No CNPJ da empresa no código e descrição das atividades econômicas secundárias consta “52.50-8-05 - Operador de transporte multimodal – OTM” o que faz jus ao Art Art. 3º, da LEI Nº 9.611, DE 19 DE FEVEREIRO DE 1998.”

Ocorre que, conforme consta no edital, na legislação e também nos

entendimentos das Cortes de Contas, o objeto social da licitante deve ser compatível com o objeto da licitação. Não é cabível a exigência de que o objeto social da licitante seja exatamente o descrito no edital, pois desta forma haveria excesso de formalismo da Administração e restrição na participação do certame.

A Lei Federal nº 8.666/1993, no que tange à habilitação jurídica, não exige que o documento constitutivo preveja expressamente que o licitante se dedique especificadamente à atividade correspondente ao objeto da licitação. Ou seja, não cabe exigir das empresas licitantes um objeto social idêntico ao objeto do certame.

As atividades desempenhadas pelas empresas licitantes, entretanto, devem guardar uma relação de pertinência com o objeto da licitação, sem que isso signifique, necessariamente, uma correspondência literal entre o objeto social e o objeto descrito no edital.

Ou seja, inexistente a exigibilidade de que a atividade específica, objeto da licitação, esteja expressamente prevista no contrato social das licitantes, cabendo à Administração tão somente aferir se as atividades dispostas nos documentos constitutivos da empresa são compatíveis, de maneira geral, com os serviços que pretende contratar.

O que não se admite é a participação de empresas atuantes em ramos completamente impertinentes, ou cuja natureza jurídica seja incompatível com a prestação dos serviços ou fornecimento de bens previstos no edital.

Vejamos algumas decisões dos Tribunais de Contas a este respeito:

"É obrigatória a compatibilidade entre a atividade empresarial do licitante e a pretensão contratual administrativa, com fundamento na proporcionalidade e na busca da proposta mais vantajosa, mas não é válida a exigência de exatidão na correspondência entre o objeto da licitação e o objeto social da empresa licitante, com fulcro na competitividade. (TCE-MG - Denúncia nº 1047986/2021 - Primeira Câmara)"

"Entende-se que não há na Lei n. 8.666/1993 nem no ordenamento jurídico pátrio a exigência de que a descrição da atividade contida no ato constitutivo da empresa seja idêntica à descrita no edital de licitação e que, em prol do princípio da ampla concorrência, basta que haja uma compatibilidade, ainda que genérica, do ramo de atividade desenvolvido pela empresa com o objeto licitado, para seja atendida a exigência de habilitação jurídica prevista na Lei n. 8.666/1993. (TCE-MG - Denúncia nº 1007909/2019. 1ª Câmara)"

"Inexistente a exigibilidade legal de que a atividade específica, objeto da licitação, esteja expressamente prevista no contrato social das licitantes, cabendo à Administração aferir se as atividades dispostas nos documentos constitutivos da empresa são compatíveis, de maneira geral, com os serviços licitados. (TCE-MG - Denúncia nº 1088799/2021. 1ª Câmara)"

"O Tribunal de Contas da União, por sua vez, deliberou que "só considera viável a inabilitação de licitante cujo objeto social seja incompatível com o da licitação" (Acórdão nº 487/2015 - Plenário e Acórdão nº 1021/2007 - Plenário), e que "o objeto social da empresa delineado no contrato social devidamente registrado comprova não apenas o exercício da atividade empresarial requerida na licitação, mas também que a empresa o faz de forma regular". (Acórdão nº 642/2014 - Plenário)"

O que deve ser avaliado pela Administração é se a licitante atua na área do objeto licitado. A existência de previsão, ainda que genérica, compatível com a atividade licitada, é suficiente para atender os requisitos de habilitação jurídica impostos pela Lei de Licitações, que tem como um dos seus

princípios basilares o da ampla concorrência.

Diante do exposto, fica evidente que não poderão participar da licitação empresas cujo objeto social seja incompatível com o disposto no edital, o que não ocorre no presente caso em que a licitante tem a previsão de atividade em seu contrato social que contempla a "armazenagem" dos itens transportados, conforme comprovado pela empresa CARGO ÔNIX.

Desta forma, não merece prosperar a alegação da recorrente BOX 100 quanto ao objeto social da empresa CARGO ÔNIX.

2 - Quanto à alegação de não atendimento das exigências de qualificação técnica pela empresa CARGO ÔNIX:

A recorrente alega em suas razões que a empresa CARGO ÔNIX não atende aos requisitos de qualificação técnica, tanto pela insuficiência dos atestados anexados ao sistema quanto por ter apresentado documento novo após o início do certame.

Vejamos o que alega a recorrente:

"Nenhum dos três atestados apresentados pela empresa Recorrida servem a atestar a capacidade para guarda e armazenamento de mobiliário em espaço tipo box, galpão ou similar. Todos certificam suposta expertise da Recorrida no transporte de cargas e mobiliários. Todavia não está explícita a aptidão para guarda e armazenamento. Isto porque, por óbvio, trata-se a recorrida de sociedade empresária cujo objetivo é o transporte de cargas e não empresa de armazenamento com características exigidas no edital tais como: "guarda do mobiliário em espaço privativo tipo box, galpão ou similar, fechado", conforme item 6.1.2 do TERMO DE REFERÊNCIA; "o espaço de armazenagem contratado deve ser individualizado, completamente fechado, não compartilhado com qualquer outra empresa ou órgão, e seu acesso deve ser permitido apenas aos servidores autorizados", também conforme item 6.1.5 do TERMO DE REFERÊNCIA."

"Utilizando de prerrogativa que lhe oferta a lei, o pregoeiro concedeu prazo à empresa Recorrida para que apresentasse atestado de capacidade técnica a justificar sua habilidade na prestação dos serviços licitados. No prazo assinalado, a empresa Recorrida apresentou documento que não cumpriu com a finalidade almejada, sendo-lhe concedido prazo extra para apresentação de novo documento que enfim atendesse os requisitos exigidos. Tanto um quanto outro documento são particulares, ambos firmados pela Confederação Brasileira de Tênis de Mesa, sendo um datado de 2019 e outro de 07 de fevereiro de 2022, ESTE, PORTANTO, DEPOIS DE JÁ INICIADA A DISPUTA, o que configura DOCUMENTO NOVO. Por óbvio, o atestado datado de 2022, foi fabricado de forma direcionada e pontual para atender exigência da licitação. FOI INSERIDO UM ACRÉSCIMO NO TEXTO "INCLUSIVE MOBILIÁRIO", evidentemente forjicado para assim preencher os requisitos do edital. Isto é indevido e ILEGAL."

O edital do PE 01/2022 nos traz como exigência de habilitação quanto à qualificação técnica o previsto no Item 12 do termo de referência: Atestado de capacidade técnica comprovando: "a) Serviço de guarda em espaço tipo box, galpão ou similar para armazenamento de mobiliário".

Após a análise dos documentos de habilitação apresentados pela primeira colocada, qual seja, a empresa CARGO ÔNIX, e em observância ao ACÓRDÃO 1211/2021 - PLENÁRIO do Tribunal de Contas da União, foi realizada uma primeira diligência no dia 2/2/2022 com os objetivos de esclarecer e sanear eventuais erros ou falhas. Conforme registrado na ata da sessão, a diligência foi devidamente fundamentada e aderente ao referido

Acórdão.

Em resposta à diligência, a empresa CARGO ÔNIX alegou em sua defesa que o atestado emitido pela Confederação Brasileira de Tênis de Mesa atendia às exigências do edital.

Diante da manifestação da empresa CARGO ÔNIX, foi realizada outra análise por esta Pregoeira ao referido atestado e foi verificado que eram necessários novos esclarecimentos para melhor entendimento do que estaria contemplado no escopo dos itens armazenados pela licitante, já que no atestado constavam os termos "armazenagem de carga geral" e "armazenagem de produtos".

Diante da necessidade de esclarecimentos adicionais e ainda em total conformidade com a legislação e com o citado ACÓRDÃO 1211/2021 - PLENÁRIO do Tribunal de Contas da União, esta Pregoeira promoveu uma terceira diligência no dia 7/2/2022, conforme registrado na ata da sessão, onde se buscou a comprovação de que o atestado emitido pela Confederação Brasileira de Tênis de Mesa - CBTM atendia às exigências de qualificação técnica contidas no edital.

Em resposta à terceira diligência realizada por esta Pregoeira, a empresa CARGO ÔNIX afirmou que:

"O que ocorre, é que a empresa presta serviços de locação de galpão para armazenamento de produtos, e dentre esses, a CBTM armazena mobiliários, comprovando a sua capacidade de cumprir os serviços que serão contratados, sendo certo que a empresa presta os serviços compatíveis com o objeto do edital."

"Diante da dúvida da Pregoeira em relação a veracidade do Atestado, solicitamos ao Sr. Alaor Gaspar Pinto Azevedo, Diretor da Confederação Brasileira de Tênis e Mesa, um documento que comprove que a Cargo Onix Rio Logística De Transporte De Cargas Ltda faz serviços relativos à armazenagem de mobiliários em seu galpão."

Para comprovação das declarações acima, a empresa CARGO ÔNIX anexou o documento emitido pela Confederação Brasileira de Tênis de Mesa declarando que a recorrida presta serviços "desde julho de 2015 até a presente data" de "armazenagem de produtos incluindo mobiliário".

Após essa declaração feita pela Confederação Brasileira de Tênis de Mesa - CBTM, emissora do atestado, foi verificado o atendimento às exigências do edital quanto à qualificação técnica, tendo sido a empresa CARGO ÔNIX, por consequência, habilitada para o grupo de itens do certame.

O atestado de capacidade técnica possui natureza declaratória, servindo à comprovação de uma condição preexistente. É esse o entendimento do TCU, conforme abaixo colacionado:

"6. Quanto a este último ponto, importa repisar que o atestado de capacidade técnica tem natureza declaratória – e não constitutiva – de uma condição preexistente (grifo nosso). É dizer que a data do atestado não possuiu qualquer interferência na certificação propriamente dita, (grifo nosso) não sendo razoável sua recusa pelo simples fato de ter sido datado em momento posterior à data da abertura do certame. O que importa, em última instância, é a entrega tempestiva da documentação exigida pelo edital, o que, de acordo com o informado, ocorreu. (Acórdão 2.627/2013 – Plenário)"

Ademais, da natureza declaratória do atestado de capacidade técnica decorre que a Administração Pública deve verificar junto às atestadoras o que foi de fato realizado na relação dessas com a empresa licitante. Uma vez que o atestado declara a realização dos serviços com similaridade àquilo

que foi exigido no instrumento convocatório, cabe à Administração Pública habilitar a licitante.

Nesse ponto, importa frisar que tanto a atestadora quanto a licitante se responsabilizam pela veracidade do que foi declarado no atestado de capacidade técnica sob pena de responsabilização (inclusive penal) em caso de falsidade ou fraude. Nesses termos, cabe destacar o que prevê o edital, a lei e os precedentes dos órgãos de controle:

Edital do PE nº 01/2022:

"18.1 - Comete infração administrativa, nos termos da Lei Federal nº 10.520/2002, a licitante/adjudicatária que:

b) apresentar documentação falsa;

f) comportar-se de modo inidôneo.

18.1.1 - Considera-se comportamento inidôneo, entre outros, a declaração falsa quanto às condições de participação, quanto ao enquadramento como ME/EPP ou o conluio entre as licitantes, em qualquer momento da licitação, mesmo após o encerramento da fase de lances."

Raciocínio jurídico trazido pelo Código de Processo Civil no que concerne à prova documental:

"Art. 408. As declarações constantes do documento particular escrito e assinado ou somente assinado presumem-se verdadeiras em relação ao signatário."

Lei 10.520/2022:

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

Precedentes:

"A apresentação de atestado com conteúdo falso configura, por si só, prática de fraude à licitação e enseja declaração de inidoneidade da empresa fraudadora para participar de licitação na Administração Pública Federal, uma vez que o tipo administrativo previsto no art. 46 da Lei 8.443/1992 consiste em ilícito formal ou de mera conduta, sem a necessidade de concretização do resultado". (Acórdão 233/2021-Plenário)"

"A apresentação de atestado de capacidade técnica contendo informações sobre prestação de serviços em quantidades superiores às efetivamente realizadas, com intuito de atender a requisito de habilitação em procedimento licitatório, caracteriza fraude à licitação e enseja a declaração da inidoneidade da licitante fraudadora (art. 46 da Lei 8.443/1992), independentemente de o certame ter sido homologado em favor de outra empresa". (Acórdão 1893/2020-Plenário)"

Assim, havendo comprovação de que as informações constantes no atestado são falsas, ocorrerá a responsabilização administrativa, cível e criminal da empresa e da atestadora, comunicando-se àquelas duas primeiras searas a decisão penal que indique a existência e a autoria da infração.

A recorrente BOX 100 alega ainda em suas razões que o documento apresentado pela empresa CARGO ÔNIX em resposta à segunda diligência feita por esta Pregoeira não deve ser acatado, por ter sido emitido em data

posterior à data de envio da proposta para abertura da licitação.

Ocorre que a recorrente comete um grande equívoco ao questionar a aceitação do presente documento por parte desta Pregoeira. Observe-se que o referido documento se presta a esclarecer e comprovar a prestação de serviços ocorridos anteriormente à realização da presente licitação, ou seja, ele atesta condição pré-existente à abertura da sessão pública do certame. Assim, muito embora seja um documento cronologicamente novo, a condição nele atestada é antiga, vez que anterior à data da abertura da sessão, não sendo configurada no presente caso, pois, a vedação do Art. 43, §3º da Lei 8.666/1993.

Vejam os entendimentos do Tribunal de Contas da União quanto a esta situação:

“Admitir a juntada de documentos que apenas venham a atestar condição pré-existente à abertura da sessão pública do certame não fere os princípios da isonomia e igualdade entre as licitantes e o oponente, ou seja, a desclassificação do licitante, sem que lhe seja conferida oportunidade para sanear os seus documentos de habilitação e/ou proposta, resulta em objetivo dissociado do interesse público, com a prevalência do processo (meio) sobre o resultado almejado (fim). O pregoeiro, durante as fases de julgamento das propostas e/ou habilitação, deve sanear eventuais erros ou falhas que não alterem a substância das propostas, dos documentos e sua validade jurídica, mediante decisão fundamentada, registrada em ata e acessível aos licitantes, nos termos dos arts. 8º, inciso XII, alínea "h"; 17, inciso VI; e 47 do Decreto 10.024/2019; sendo que a vedação à inclusão de novo documento, prevista no art. 43, §3º, da Lei 8.666/1993 e no art. 64 da Nova Lei de Licitações (Lei 14.133/2021), não alcança documento ausente, comprobatório de condição atendida pelo licitante quando apresentou sua proposta, que não foi juntado com os demais comprovantes de habilitação e/ou da proposta, por equívoco ou falha, o qual deverá ser solicitado e avaliado pelo pregoeiro. (TCU ACÓRDÃO 1211/2021 – PLENÁRIO)

Tal entendimento consagra o princípio do formalismo moderado, o qual ressalta a necessidade de se buscar a verdade material, prestigiando uma contratação mais vantajosa para a Administração Pública. Nesse sentido, destaca-se:

No curso de procedimentos licitatórios, a Administração Pública deve pautar-se pelo princípio do formalismo moderado, que prescreve a adoção de formas simples e suficientes para propiciar adequado grau de certeza, segurança e respeito aos direitos dos administrados, promovendo, assim, a prevalência do conteúdo sobre o formalismo extremo, respeitadas, ainda, as praxes essenciais à proteção das prerrogativas dos administrados. (Acórdão 357/2015-Plenário, TCU)

Rigor formal no exame das propostas dos licitantes não pode ser exagerado ou absoluto, sob pena de desclassificação de propostas mais vantajosas, devendo as simples omissões ou irregularidades na documentação ou na proposta, desde que irrelevantes e não causem prejuízos à Administração ou aos concorrentes, serem sanadas mediante diligências. (Acórdão 2302/2012-Plenário)

Desta forma, verifica-se que esta Pregoeira agiu no cumprimento do dever estabelecido no referido Acórdão, bem como na observância do interesse público na contratação mais vantajosa para a Administração.

Diante do exposto, não há que se questionar a habilitação da empresa CARGO ÔNIX, não merecendo prosperar mais uma vez as alegações da recorrente.

Quanto aos questionamentos adicionais feitos pela empresa BOX 100 em sua peça recursal, apresenta esta Pregoeira os seguintes esclarecimentos:

1)- Com referência à apresentação pela empresa CARGO ÔNIX de documentação de terceiros (com CNPJ divergente) em resposta à diligência a ela feita, há de se ressaltar que tal documento foi desconsiderado quando da análise realizada por esta Pregoeira, por evidenciar um claro equívoco, tendo em vista que o referido documento não possui relação com a presente licitação.

2)- Quanto ao questionamento da BOX 100 referente ao endereço da empresa CARGO ÔNIX na Região Metropolitana de Belo Horizonte, esclarece esta Pregoeira que tal informação não foi solicitada no edital para fins de participação ou habilitação no certame, ou seja, em nenhum momento o edital solicita que a empresa tenha que possuir sede em determinado local apenas para participar do certame ou para fins de habilitação, o que, aliás, nem é permitido pela Lei Federal nº 8.666/1993 e pelas Cortes de Contas. Por este motivo, não compete a esta Pregoeira a análise deste requisito, uma vez que o mesmo está relacionado exclusivamente à execução contratual.

2)- Quanto à alegação da recorrente de que "as características exigidas no edital estão diretamente relacionadas à definição de self storage" esclarecemos que a contratação não é restrita à essa modalidade conforme informado pela área demandante:

"O objeto do PE01/2022 trata da contratação do serviço de guarda em espaço tipo box, galpão ou similar para armazenamento de mobiliário da CMBH, de modo a também compreender o transporte. Dessa forma, locais de guarda que estejam em conformidade com o objeto ora exposto, e que atendam a todas as exigências do edital estão adequados. "

III) CONCLUSÃO:

Diante de todo o exposto e considerando a fundamentação exarada no presente documento, entende esta Pregoeira que as razões recursais da empresa BOX 100 SELF STORAGE LTDA. não merecem prosperar, motivo pelo qual sugere à autoridade competente que NEGUE PROVIMENTO NA INTEGRAL ao recurso administrativo por ela interposto.

Ato contínuo, que sejam remetidos os autos - incluindo estas informações - à Exma. Senhora Presidente da CMBH para o efetivo julgamento do recurso, nos termos do artigo 109, §4º, da Lei Federal nº 8.666/1993.

Fechar