

AO ILUSTRÍSSIMO SENHOR PREGOEIRO DA FUNDAÇÃO DO ABC.

PREGÃO PRESENCIAL Nº 01/2024

A empresa **SISTEMAS CONVEX LOCAÇÕES DE PRODUTOS DE INFORMÁTICA LTDA**, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob o nº. 73.147.084/0001-64, com sede na Cidade de São Paulo, Estado de São Paulo, Avenida Guido Caloi, nº 1985, Galpão 17, Bairro Jardim São Luís – São Paulo/SP, CEP: 05802-140, vem tempestivamente, por meio de seu Representante Legal, interpor **RECURSO ADMINISTRATIVO**, em face da declaração de desclassificação ilegal e indevida desta RECORRENTE, pelas razões de fato e de direito que passa a expor.

1. DO BREVÍSSIMO RELATO DOS FATOS

Trata-se de licitação, na modalidade Pregão, na forma presencial, cujo objeto é a contratação de empresa especializada em prestação de serviços de locação de computadores e notebooks para a Fundação do ABC, sua mantida e suas unidades gerenciadas.

Essa nobre Administração, até o momento, declarou inabilitada e desclassificada a empresa SISTEMAS CONVEX LOCAÇÕES DE PRODUTOS DE INFORMÁTICA LTDA, ora RECORRENTE, que, no entanto, não poderia nem deveria figurar nessa condição.

As razões para tanto estão expostas no presente Recurso Administrativo, demandando a revisão do ato até aqui praticado, retomando a legalidade no certame.

É o brevíssimo relato do necessário.

2. DO MÉRITO

Abaixo as razões de mérito pelas quais a RECORRENTE entende pela procedência do Recurso Administrativo, devendo, ao final, ser devidamente conhecido e totalmente provido.

2.1. Do Papel do Pregoeiro

O Pregoeiro, nos certames públicos, é peça-chave para o sucesso das licitações, como a que está nas mãos de Vossa Senhoria.

Marçal Justen Filho, ao mencionar o papel do pregoeiro, aduz que:

“É importante reconhecer que o pregoeiro é o sujeito que produzirá o surgimento de um contrato cujo objeto será necessário e útil para o perfeito desempenho das atividades da Administração Pública.

“Em outras palavras, uma contratação inadequada se refletirá sobre o universo da atividade administrativa e gerará efeitos nocivos para todos os terceiros que dela dependam.”

É papel desse i. Pregoeiro, diante disso, assegurar a observância irrestrita da legislação, do Edital e da obtenção da proposta mais vantajosa dentro do que foi exigido no instrumento convocatório, devendo existir total compatibilidade entre legalidade e economicidade.

É, portanto, necessário alterar o resultado do certame até aqui delineado, com a necessidade de revisão da desclassificação indevida.

2.2. Da desclassificação ilegal – violação ao Edital e Termo de Referência

Há de ser revista a decisão que desclassificou a proposta apresentada por esta RECORRENTE. Em primeiro lugar, porque a mesma não apresentou fundamento que demonstre a suposta incoerência com o edital e, em segundo lugar, pela ausência de oportunidade para a licitante realizar a apresentação da certificação, caso fosse necessário.

Nos termos indicados na ATA, a RECORRENTE foi desclassificada por, supostamente, e na visão da área técnica não ter apresentado “certificação da ANATEL, do item TABLET.”

E continua: foi argumentado pelo licitante que todos os outros fornecedores apresentaram o mesmo modelo e que, portanto, possui certificação, a Comissão entende o posicionamento do licitante, mas esclarece que o Edital, pede apresentação do documento, na fase da proposta, portanto a empresa CONVEX foi desclassificada, vinculada ao item 9.1.1. a) do instrumento convocatório.

Em que pese a declaração de violação do item 9.1.1 do instrumento convocatório para ensejar a desclassificação ilegal da RECORRENTE, esta não merece prosperar. Vejamos.

O item 9.1.1 do instrumento convocatório indica o seguinte:

9. DA PROPOSTA DE PREÇOS.

9.1. Deverá ser entregue no envelope de Proposta de Preços:

9.1.1. A Proposta de Preço deverá ser apresentada em uma via devendo obrigatoriamente, ser digitada ou impressa por qualquer processo eletrônico, estar em idioma nacional, sem cotações alternativas, emendas, rasuras ou entrelinhas, estar rubricada em todas as páginas e assinada na última página pelo representante legal ou preposto da licitante e preferencialmente (i) em papel timbrado da companhia, e (ii) com as páginas numeradas sequencialmente.

Nota-se que a documentação que acompanhou a proposta de preços entregue pela RECORRENTE atende plenamente aos requisitos do instrumento convocatório, não podendo ensejar em desclassificação ou inabilitação.

DocuSigned by
Assinado por: LUIZ CL

DS
#PQC

Destaca-se a ausência, na ATA, da explicitação do motivo e do fundamento, devidamente relacionado ao item do edital, que teria sido supostamente infringido pela licitante, resultando em sua desclassificação.

A licitação, no item 7 e seguintes do edital, previu a entrega dos documentos de habilitação, sendo eles:

7. DOS DOCUMENTOS DE HABILITAÇÃO

7.1. Nos Documentos de Habilitação deverão constar (i.) o nome/razão social da Licitante, (ii.) o número do CNPJ, observado que:

- a) se a licitante for matriz, os documentos deverão estar em nome da matriz;
- b) Se a licitante for a filial, os documentos deverão estar em nome da filial, salvo situação expressa no documento válido para matriz e filiais.

7.2. As Licitantes que por sua natureza ou por força de lei estiverem dispensadas da apresentação de determinados documentos de habilitação, deverão apresentar declaração identificando a situação e citando os dispositivos legais pertinentes.

7.3. Os Documentos de Habilitação devem ser apresentados no idioma nacional em 1 (uma) via rubricada em todas as suas páginas por representante legal ou preposto da licitante, e preferencialmente (i.) com furação dupla central, (ii.) com as páginas numeradas sequencialmente, e (iii.) acompanhados de um sumário de documentos.

7.4. Os Documentos de Habilitação somente poderão ser apresentados (i.) por qualquer processo de cópia autenticada por cartório competente ou por membro da Comissão, mediante a apresentação do documento original, ou (ii.) publicação em órgão da imprensa oficial.

7.4.1. Documentos oficiais emitidos pela Internet ficam condicionados à verificação de autenticidade pela Comissão de Licitações da FUABC.

7.4.2. As cópias simples, acompanhadas dos documentos originais, deverão ser entregues para autenticação à Comissão de Licitações da FUABC durante a sessão de abertura dos Documentos de Habilitação.

7.5. Os Documentos de Habilitação compreendem:

- a) documentos relativos à habilitação jurídica;
- b) documentos relativos à regularidade fiscal e trabalhista;
- c) documentos relativos à qualificação econômico-financeira;
- d) documentos relativos à qualificação técnica.

7.6. Compõem os documentos relativos à habilitação jurídica:

- a) Ato Constitutivo, estatuto ou contrato social e suas alterações em vigor, devidamente registrados no órgão competente, em se tratando de sociedades empresárias, e, no caso de sociedades por ações, acompanhado de documento de eleição de seus administradores, e ainda no caso de sociedade simples (civil),

DocuSigned by
Assinado por: LUIZ C.

DS
APAC

inscrição do ato constitutivo acompanhada de prova da diretoria em exercício. O ato constitutivo deverá comprovar, que a atividade da empresa é compatível com o objeto deste procedimento licitatório e o constante do Termo de Referência.

b) Declaração de cumprimento do disposto no inciso XXXIII, do art. 7º, da Constituição Federal, relativamente à proibição de trabalho noturno, perigoso ou insalubre a menores de dezoito e de qualquer trabalho a menores de dezesseis anos, salvo na condição de aprendiz, à partir de quatorze anos, conforme modelo Anexo III.

c) Declaração de manutenção das condições contratuais, conforme modelo Anexo IV.

d) Declaração da empresa licitante de que aceita os termos do presente Edital, em todas as fases do processo licitatório modelo Anexo V.

e) Declaração da empresa licitante ME/EPP, conforme modelo Anexo VI.

f) Declaração da empresa licitante de fatos supervenientes, conforme Anexo VII.

g) Declaração da empresa licitante independente da proposta, conforme Anexo VIII.

h) Questionário de “Due Diligence de Compliance” de fornecedores devidamente preenchido modelo Anexo IX.

i) Declaração de Cumprimento do Código de Ética modelo anexo X.

7.6.1 As empresas enquadradas como microempresas ou empresas de pequeno porte que desejam usufruir do tratamento favorecido estabelecido nos artigos 42 a 49 da Lei Complementar n.º 123 de 2006, nos termos do artigo 11.º do Decreto Lei n.º 6.204/2007 deverão entregar:

a) Certidão expedida pelo órgão de registro competente atestando que a empresa se enquadra na condição de ME ou EPP na forma da Lei Complementar 123/2006.

7.7. Compõem os documentos relativos à regularidade fiscal e trabalhista:

a) Prova de inscrição no Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas do Ministério da Fazenda – CNPJ/MF;

b) Prova de regularidade perante a Fazenda Federal, Dívida Ativa da União e Seguridade Social (INSS), mediante Certidão Negativa Conjunta de Débitos;

c) Prova de regularidade perante a Fazenda Estadual do Estado de São Paulo e da Unidade da Federação da sede da Licitante, mediante apresentação de Certidão(ões) Negativa(s) de Débitos expedida pelo(s) órgão(s) competente(s);

d) Prova de regularidade perante a Fazenda Municipal da sede da Licitante, mediante apresentação de Certidão Negativa de Débitos expedida pelo órgão competente;

e) Prova de Inscrição Estadual ou Municipal, relativo ao domicílio ou sede do licitante, pertinente ao seu ramo de atividade e compatível com o objeto da licitação.

f) Prova de regularidade relativa ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS), mediante apresentação de Certificado de Regularidade de Situação (CRS) expedido pela Caixa Econômica Federal, de acordo com a Lei n.º 8.036, de 11 de maio de 1990;

DocuSigned by
Assinado por: LUIZ

DS
APAC

g) Comprovação da inexistência de débitos perante à Justiça do Trabalho, mediante a apresentação de Certidão Negativa de Débitos Trabalhistas – CNDT.

7.7.1. Os documentos devem estar válidos na data de realização da sessão, caso possuam prazo determinado de validade. Será considerada como válida pelo prazo de 90 (noventa) dias, contados a partir da data da respectiva emissão, o documento que não apresentar prazo de validade, exceto se anexada legislação específica para o respectivo documento.

7.7.2. Serão aceitas Certidões Positivas com Efeito de Negativas.

7.7.3. As microempresas e empresas de pequeno porte, por ocasião da participação deste certame licitatório ficam obrigadas a apresentar toda documentação exigida, inclusive, as pertinentes à comprovação de regularidade fiscal, mesmo que apresentem alguma restrição.

7.7.3.1. Havendo alguma restrição na comprovação da regularidade fiscal e trabalhista, será assegurado o prazo de 5 (cinco) dias úteis, cujo termo inicial corresponderá ao momento em que o licitante proponente for declarado o vencedor do certame, prorrogáveis por igual período, mediante solicitação do licitante e a critério da Fundação do ABC, para a regularização da documentação, pagamento ou parcelamento do débito, e a emissão de eventuais certidões negativas ou positivas com efeito de certidão negativa.

7.7.3.2. A não regularização da documentação relativa à regularidade fiscal e trabalhista, no prazo previsto no subitem anterior, implicará decadência do direito à contratação, sem prejuízo das sanções previstas na Lei 14.133/2021, sendo facultado à Fundação do ABC, convocar os licitantes remanescentes, na ordem de classificação, para a assinatura do contrato, ou revogar a licitação.

7.8. Compõem os documentos relativos à qualificação econômico-financeira:

7.8.1. Certidão negativa de falência ou recuperação judicial expedida pelo Poder Judiciário, através da Comarca da sede do licitante, com prazo de validade determinado no documento ou com a data de emissão não superior a 90 (noventa) dias.

7.8.1.1. Caso o Poder Judiciário da sede do licitante não forneça o documento com informações unificadas da Comarca, deverá apresentar a Certidão negativa de falência ou recuperação judicial juntamente com documento emitido pelo órgão judiciário competente, que relacione o(s) distribuidor (es) que na Comarca de sua sede tem atribuição para expedir Certidões Negativas de Falência ou Recuperação Judicial.

7.8.1.2. Balanço patrimonial e demonstrações contábeis do último exercício social, já exigíveis e apresentados na forma da lei, que comprovem a boa situação financeira da empresa, vedada a sua substituição por balancetes ou balanços provisórios, podendo ser atualizados por índices oficiais quando encerrados há mais de 3 (três) meses da data de apresentação da proposta;

7.9. Compõem os documentos relativos à qualificação técnica:

DocuSigned by
Assinado por: LUIZ

DS
APAC

7.9.1. Atestado de capacidade técnica conforme modelo Anexo II, emitido por pessoa jurídica de direito público ou privado, comprovando que o licitante prestou, a contento, os serviços de locação de computadores e notebooks, de no mínimo 50% (cinquenta por cento) do quantitativo total, sendo permitido a somatória de atestados.

Em relação a entrega de proposta de preços, o instrumento convocatório previu a presença dos seguintes documentos:

9. DA PROPOSTA DE PREÇOS.

9.1. Deverá ser entregue no envelope de Proposta de Preços:

9.1.1. A Proposta de Preço deverá ser apresentada em uma via devendo obrigatoriamente, ser digitada ou impressa por qualquer processo eletrônico, estar em idioma nacional, sem cotações alternativas, emendas, rasuras ou entrelinhas, estar rubricada em todas as páginas e assinada na última página pelo representante legal ou preposto da licitante e preferencialmente (i) em papel timbrado da companhia, e (ii) com as páginas numeradas sequencialmente.

9.1.2. A Proposta de Preço deve ser apresentada contendo obrigatoriamente:

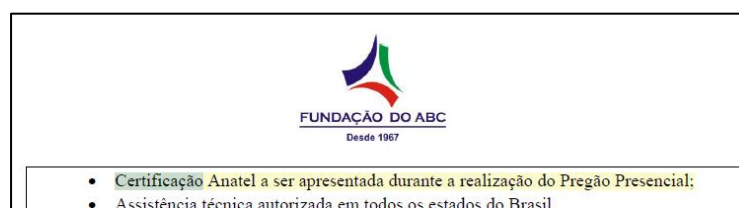
- a) a identificação do objeto ofertado, observadas as especificações constantes do Anexo I, e quaisquer outros elementos referentes ao serviço cotado;
- b) o Preço Unitário de cada item e Total, expresso em reais, com no máximo 2 (dois) algarismos decimais;
- c) a validade da proposta, a qual fica estabelecida como sendo de no mínimo 60 (sessenta) dias contados da data do protocolo de entrega das propostas.

9.1.3. No Preço Total da Proposta devem estar inclusos a remuneração e todos os custos e despesas relacionados ao material a ser adquirido por completo.

9.1.4. Ademais, a proposta deverá ser apresentada contendo no mínimo:

- a) nome do representante legal da empresa e seus dados;
- b) detalhamento do objeto;
- c) valores unitários de cada item e totais, em moeda nacional;
- d) prazo de validade da proposta não inferior a 60 (sessenta) dias;
- e) dados bancários da empresa, tais como número da conta corrente, agência e nome do Banco, preferencialmente o Banco Santander para facilitar o pagamento;
- h) CNPJ, telefone, endereço;
- i) Na proposta apresentada, os preços já deverão constar as despesas que incidam direta ou indiretamente para atendimento à prestação de serviços.

Nota-se que, **em nenhum momento**, foi solicitado a entrega de certificação da Anatel. Isso porque, a certificação apenas seria apresentada durante a realização do Pregão Presencial, conforme indicado no Termo de Referência:



Conforme destacado acima, a desclassificação da RECORRENTE teve, como um dos pilares de justificativa, o suposto descumprimento do item 9.1.1, por não ter apresentado a certificação Anatel juntos com os envelopes, o que não merece acolhimento, uma vez que o instrumento convocatório não previu a apresentação do referido documento na forma que está sendo utilizada por esse Pregoeiro para afastar a RECORRENTE. Há clara ilegalidade!

No entendimento desta RECORRENTE, não houve descumprimento algum do item indicado, uma vez que o instrumento convocatório indica, de forma clara, que a Certificação Anatel deveria ser apresentada durante a realização do Pregão Presencial (não antes).

Noutras palavras, não havia previsão de entrega de modo diverso. Essa Comissão está se valendo de regra não escrita para afastar a RECORRENTE de forma indevida e ilegal do processo de pregão.

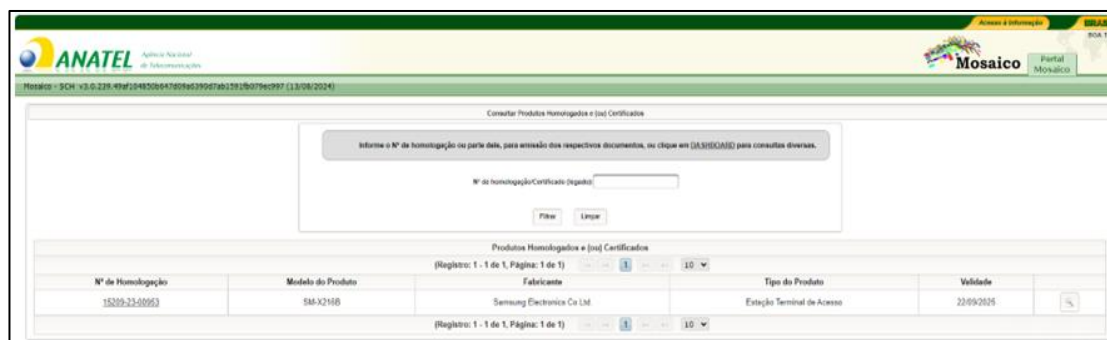
Nesse sentido, a RECORRENTE, durante todo o procedimento, permaneceu com a certificação em mãos, a disposição de conferência do i. Pregoeiro, quando fosse solicitada. Assim, caso o i. Pregoeiro tivesse dúvidas a respeito de quaisquer dos documentos, deveria ter realizado a solicitação da certificação a ser apresentada durante a realização do pregão ou ter realizado diligência para sanar as eventuais dúvidas.

Vale ainda destacar que o representante da RECORRENTE sinalizou de forma direta que detinha o documento e o que mesmo estava a disposição para a conferência, durante o processo de pregão.

Considerando que a RECORRENTE apresentou a proposta, e todos os documentos pertinentes para sua habilitação, entende-se razoável e obrigatória a realização de diligência.

Isso porque nunca foi intenção desta RECORRENTE o descumprimento de nenhuma determinação. Muito pelo contrário, apenas foi atendida a determinação do instrumento convocatório.

Além do mais, a certificação é pública, podendo ser acessada a qualquer momento e por qualquer pessoa pelo site da certificadora, sem qualquer tipo de dificuldade. Ilustra-se:



N° de Homologação	Modelo do Produto	Fabricante	Tipo do Produto	Validade
15209-23-00953	SM-X2168	Samsung Electronics Co Ltd	Estação Terminal de Acesso	22/09/2025

Chama-se a atenção do i. Pregoeiro para o indicado nos itens 11.25 e 11.26 do edital:

11.25. Eventuais falhas, omissões ou outras irregularidades nos documentos de habilitação poderão ser saneadas na sessão pública de processamento do Pregão, até a decisão sobre a habilitação, desde que não alterem a substância das propostas, dos documentos e sua validade jurídica, mediante decisão fundamentada do pregoeiro;

 DocuSigned by
 LF
 Assinado por: LUIZ O

 DS
 APAC

11.26. A verificação será certificada pelo(a) Pregoeiro(a) e deverá ser anexada aos autos os documentos passíveis de obtenção por meio eletrônico, salvo impossibilidade devidamente justificada.

Noutras palavras: a RECORRENTE detinha a certificação nos moldes determinados no instrumento convocatório. A proposta atendeu a todos os requisitos editalícios, não podendo a RECORRENTE ser desclassificada.

Nesse caso, considera-se indevida a desclassificação da empresa RECORRENTE, visto que o i. Pregoeiro deixou de analisar a Certificação Anatel que a RECORRENTE possuía e/ou realizar diligência para atesta dada certificação, como ressalta o Edital e sua possibilidade de validação.

Mas ainda há tempo de reverter a situação, na forma da lei e do instrumento convocatório.

2.3. Da ausência de diligência

Dando sequência aos pontos batidos, chama a atenção a ausência de diligência para esclarecer a documentação apresentada.

A necessidade de a Comissão ou autoridade competente promover diligência para esclarecer ou complementar informações necessárias no âmbito do processo licitatório estão disciplinadas na Lei nº 14.133/2021, in verbis:

Art. 64. Após a entrega dos documentos para habilitação, não será permitida a substituição ou a apresentação de novos documentos, salvo em sede de diligência, para:

I - complementação de informações acerca dos documentos já apresentados pelos licitantes e desde que necessária para apurar fatos existentes à época da abertura do certame;

II - atualização de documentos cuja validade tenha expirado após a data de recebimento das propostas.

§ 1º Na análise dos documentos de habilitação, a comissão de licitação poderá sanar erros ou falhas que não alterem a substância dos documentos e sua validade jurídica, mediante despacho fundamentado registrado e acessível a todos, atribuindo-lhes eficácia para fins de habilitação e classificação.

§ 2º Quando a fase de habilitação anteceder a de julgamento e já tiver sido encerrada, não caberá exclusão de licitante por motivo relacionado à habilitação, salvo em razão de fatos supervenientes ou só conhecidos após o julgamento.

A realização de diligências, no entanto, é poder-dever dessa nobre Administração, não podendo se furtar a elas sempre que necessário. E, no caso concreto, são necessárias, até para evitar o que acabou se perpetrando.

DocuSigned by
Assinado por: LUIZ C

DS
APAC

O Termo de Referência, na análise das propostas, é claro ao indicar a realização de diligência para sanar eventuais informações:

9.34. **Durante a fase de avaliação das propostas** a reunião poderá ser interrompida para análise mais detalhada dos documentos apresentados, para a realização de diligências, consultas, ou ainda para solicitar ao licitante informações complementares, dentre as quais: informações mais detalhadas sobre os serviços considerados na composição dos preços;

Como fundamento, há recente entendimento do Tribunal de Contas da União, firmado no **Acórdão 1211/2021** – Plenário, que trata sobre o dever da Administração de realizar diligências. Confira-se:

[...] 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 oposto, 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.

Há inúmeros outros julgados no TCU nesse mesmo sentido, considerando irregular e ilegal qualquer ato que indevidamente atente contra a contratação (como houve com a ora RECORRENTE) sem a devida diligência para esclarecer ou complementar informações necessárias. Confira-se:

TCU | “(...) É irregular a inabilitação de licitante em razão de ausência de informação exigida pelo edital, quando a documentação entregue contiver de maneira implícita o elemento supostamente faltante e a Administração não realizar a diligência prevista no art. 43, § 3º, da Lei 8.666/93, por representar formalismo exagerado, com prejuízo à competitividade do certame (...).”

Acórdão 1795/2015 – Plenário.

TCU | “(...) É irregular a desclassificação de empresa licitante por omissão de informação de pouca relevância sem que tenha sido feita a diligência facultada pelo § 3º do art. 43 da Lei nº 8.666/1993 (...).”

DocuSigned by

LF

Assinado por: LUIZ C

DS

APAC

Acórdão 3615/2013 – Plenário.

TCU

“(…) Ao constatar incertezas sobre o cumprimento de disposições legais ou editalícias, especialmente dúvidas que envolvam critérios e atestados que objetivam comprovar a habilitação das empresas em disputa, o responsável pela condução do certame deve promover diligências para aclarar os fatos e confirmar o conteúdo dos documentos que servirão de base para a tomada de decisão da Administração (art. 43, § 3º, da Lei 8.666/1993) (…).”

Acórdão 3418/2014 – Plenário.

TCU

“Não cabe a inabilitação de licitante em razão de ausência de informações que possam ser supridas por meio de diligência, facultada pelo art. 43, § 3º, da Lei 8.666/93, desde que não resulte inserção de documento novo ou afronta à isonomia entre os participantes.”

Acórdão 2873/2014 – Plenário.

Com efeito, as diligências devem ser realizadas sempre que a Administração tenha dúvidas quanto à documentação apresentada, sendo, pois, mecanismo imprescindível ao afastamento de imprecisões e à confirmação dos dados apresentados pelos licitantes.

Consequência disso foi a desclassificação imotivada da proposta da RECORRENTE, sob fundamento de descumprimento do item 9.1.1. do Edital, o que certamente teria sido evitado se promovida a devida diligência fundamentada.

Ademais, é **excesso de formalismo a desclassificação de proposta sem prévia diligência para esclarecer o teor da documentação**, capaz de importar na nulidade do ato de desclassificação.

Na tentativa de superar esse formalismo excessivo, em atenção à razoabilidade e à eficiência, é posicionamento unânime da doutrina e da jurisprudência que as diligências não são simples faculdade da Administração, mas, sim, e como dito, PODER-DEVER do qual não pode o gestor se escusar.

A esse respeito, leciona Marçal Justen Filho:

“A realização da diligência não é uma simples ‘faculdade’ da Administração, a ser exercitada segundo juízo de conveniência e oportunidade. A relevância dos interesses envolvidos conduz à configuração da diligência como um poder-dever da autoridade julgadora. Se houver dúvida ou controvérsia sobre fatos relevantes para a decisão, reputando-se insuficiente a documentação apresentada, é dever da autoridade julgadora adotar as providências apropriadas para esclarecer os fatos. Se a dúvida for sanável por meio de diligência será obrigatória a sua realização”.

DocuSigned by
 IF
 Assinado por: LUIZ C

DS
 APAC


Isso importa não apenas na ilegalidade do ato, conforme já amplamente exposto da jurisprudência pacífica do egrégio TCU, como pode, ainda, ensejar eventual responsabilidade do gestor público.

A desclassificação somente deve ocorrer quando, **após realizadas as diligências necessárias a sanar ou complementar as informações necessárias**, as irregularidades não forem corrigidas ou justificadas.

Na presente licitação, não foram observados alguns itens do edital, o que redundou, também, em ofensa ao princípio da busca da proposta mais vantajosa para a Administração, devendo o entendimento até aqui perpetrado ser revisto, provendo-se o presente recurso administrativo.

2.4. Da vinculação ao instrumento convocatório

Por todo o exposto, não restam dúvidas a respeito da manifesta violação ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório, em especial ao Termo de Referência e aos demais itens editalícios:


FUNDAÇÃO DO ABC
 Desde 1967

- **Certificação Anatel a ser apresentada durante a realização do Pregão Presencial;**
- **Assistência técnica autorizada em todos os estados do Brasil.**

11.25. Eventuais falhas, omissões ou outras irregularidades nos documentos de habilitação poderão ser saneadas na sessão pública de processamento do Pregão, até a decisão sobre a habilitação, desde que não alterem a substância das propostas, dos documentos e sua validade jurídica, mediante decisão fundamentada do pregoeiro;

11.26. A verificação será certificada pelo(a) Pregoeiro(a) e deverá ser anexada aos autos os documentos passíveis de obtenção por meio eletrônico, salvo impossibilidade devidamente justificada. [...]

9.34. Durante a fase de avaliação das propostas a reunião poderá ser interrompida para análise mais detalhada dos documentos apresentados, para a realização de diligências, consultas, ou ainda para solicitar ao licitante informações complementares, dentre as quais: informações mais detalhadas sobre os serviços considerados na composição dos preços;

Ao deixar de diligenciar com quem de direito a fim de obter as informações necessárias para regularizar a proposta ofertada, com base no entendimento desse ilustre Pregoeiro de que a justificativa **apresentada pela empresa não era procedente, a Administração** violou o regramento que estatuiu no Edital, em manifesta violação ao princípio de vinculação ao instrumento convocatório e no da vedação ao comportamento

 DocuSigned by
 IF
 Assinado por: LUIZ C

 DS
 APAC

contraditório (venire contra factum proprium), o que não pode prevalecer.

Logo, também é do respeito ao princípio da legalidade que se expressa no presente Recurso Administrativo, princípio esse de estatura constitucional, que, mais ainda, não se pode ladear por esse nobre Pregoeiro:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

E da Lei nº 14.133/2021:

Art. 5º Na aplicação desta Lei, serão observados os princípios da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da publicidade, da eficiência, do interesse público, da probidade administrativa, da igualdade, do planejamento, da transparência, da eficácia, da segregação de funções, da motivação, da vinculação ao edital, do julgamento objetivo, da segurança jurídica, da razoabilidade, da competitividade, da proporcionalidade, da celeridade, da economicidade e do desenvolvimento nacional sustentável, assim como as disposições do Decreto-Lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942 (Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro).

Na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça o caminho é o mesmo, para não haver dúvida casuística quanto ao entendimento uniforme do Poder Judiciário sobre o assunto:

STJ | 4. O princípio da vinculação ao instrumento convocatório impõe o respeito às regras previamente estipuladas por ambas as partes, as quais não podem ser modificadas com o certame já finalizado, como no caso dos autos, [...].

5. Recurso especial a que se nega provimento.

(STJ, 2ª Turma, Rel. Min. OG FERNANDES, Resp 1.794.413/RS, Julgado em 27/08/2019.)

STJ | 2. O princípio da vinculação ao instrumento convocatório impõe o respeito às regras previamente estipuladas, as quais não podem ser modificadas com o certame já em andamento.

(STJ, 2ª Turma, Rel. Min. HERMAN BENJAMIM, RMS 59.369/MA, Julgado em 09/04/2019.)

STJ | ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. LICITAÇÃO. [...]. PRECEDENTES.

1. **Esta Corte Superior possui entendimento de que não pode a administração pública descumprir as normas legais, em estrita observância ao princípio da**

DocuSigned by
 IF
 Assinado por: LUIZ C

DS
 APAC

vinculação ao instrumento convocatório, previsto no art. 41 da Lei n. 8.666/1993. [...]

(STJ, 2ª Turma, Rel. Min. OG FERNANDES, AgInt no Resp 1.620.661/SC, Julgado em 03/08/2017.)

Nas três decisões, com entendimentos uniformes do STJ em anos diferentes, verifica-se que a jurisprudência daquela Corte Superior é a mesma há tempos.

Sendo assim, o princípio da vinculação ao instrumento convocatório deve ser respeitado. Se as regras dispostas no edital não são ilegais – como de fato não são – vinculam essa Administração a cumprir com os termos ali estabelecidos.

Dessa forma, desrespeitados os itens do instrumento convocatório, medida que se impõe é a revisão do ato que desclassificou a proposta da RECORRENTE que atendeu as exigências listadas, sob pena de comprometimento da lisura do certame, autorizando-se automaticamente, recurso às Cortes de Contas e ao Poder Judiciário para fazer prevalecer o Direito aplicado ao caso concreto.

2.5. Da necessária observância da proposta mais vantajosa

O princípio da eficiência preconiza a otimização da ação estatal, no sentido de “fazer mais com menos”, ou seja, de conferir excelência nos resultados.

Derivada de tal concepção, a ideia de formalismo moderado busca superar o dogma da necessidade de interpretação rigorosa e literal de preceitos legais que pode implicar um formalismo exagerado e inútil, prejudicando o andamento dos certames. Ou seja, confere-se ao procedimento licitatório um caráter instrumental (licitação como meio, e não como um fim em si mesma).

Tal é o entendimento do STF e do STJ. Senão, vejamos:

“Se a irregularidade praticada pela licitante vencedora, que não atendeu a formalidade prevista no edital licitatório, não lhe trouxe vantagem nem implicou prejuízo para os demais participantes, bem como se o vício apontado não interferiu no julgamento objetivo da proposta, não se vislumbrando ofensa aos demais princípios exigíveis na atuação da Administração Pública, correta é a adjudicação do objeto da licitação à licitante que ofereceu a proposta mais vantajosa, em prestígio do interesse público, escopo da atividade administrativa” (BRASIL, 2000b, p. 21).

“Não se pode perder de vista que a licitação é instrumento posto à disposição da Administração Pública para a seleção da proposta mais vantajosa. Portanto, selecionada esta e observadas as fases do procedimento, prescinde-se do puro e simples formalismo, invocado aqui para favorecer interesse particular, contrário à vocação pública que deve guiar a atividade do administrador” (BRASIL, 2002a, p. 174).”

DocuSigned by
Assinado por: LUIZ C

DS
APAC

O Tribunal de Contas da União também prestigia a adoção do princípio do formalismo moderado e a possibilidade de saneamento de falhas ao longo do procedimento licitatório. Isso porque o formalismo moderado se relaciona a ponderação entre o princípio da eficiência e o da segurança jurídica, ostentando importante função no cumprimento dos objetivos descritos no art. 5º da lei de licitações: busca da proposta mais vantajosa para a Administração, garantia da isonomia e promoção do desenvolvimento nacional sustentável.

Nesse sentido, orienta o TCU nos Acórdãos:

TCU	“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, conforme Acórdão 357/2015 - TCU - PLENÁRIO.”
------------	--

TCU	“É irregular a desclassificação de proposta vantajosa à Administração por erro de baixa materialidade que possa ser sanado mediante diligência, por afrontar o interesse público. (Acórdão 2239/2018-Plenário)”
------------	--

A licitação não é um fim em si mesma, tendo em vista que o procedimento licitatório, embora de natureza formal, deve transcender ao burocratismo exacerbado e inútil, até porque o procedimento deve estar voltado para a eficácia da máquina administrativa e orientado pelos princípios norteadores.

Ou seja, o exame das propostas dos licitantes 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. A propósito, deveria essa nobre Administração ter diligenciado nesse sentido, como dever-poder que possui.

2.6. Do dever da melhor administração e da escolha da melhor decisão

A Administração deve pautar sempre as decisões que toma orientada pelo dever de boa administração. Aliás, até mais que isso.

Sérgio Ferraz, a respeito do tema, afirma que:

“A Administração Pública tem, dentre as suas várias linhas principiológicas ou balizadoras, o dever de bem administrar, que não se satisfaz com a simples boa administração: é o dever da melhor administração. Em face de quatro ou cinco hipóteses boas, há uma que é a melhor sempre e essa é a única que pode ser adotada, seja pelo administrador, seja pelo juiz. E se essa é a única que pode ser adotada, o juiz tem mais que o poder, tem o dever de desfazer a decisão, quando a única não tiver sido escolhida, ainda que tenha sido escolhida uma boa, ainda que ele não possa ditar, em razão das limitações da função jurisdicional que exerce, qual

DocuSigned by
 IF
 Assinado por: LUIZ C

DS
 APAC

a melhor para que seja seguida. Mas tem o poder constitucional de desfazer aquela que não é a melhor.” (RDA 165).

O Tribunal de Contas da União vai na mesma linha:

“1. O intuito basilar dos regramentos que orientam as aquisições pela Administração Pública é a contratação da proposta que lhe seja mais vantajosa, obedecidos 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.”

(ACÓRDÃO TCU 357/2015)

Essa honrosa instituição está praticando atos, até agora, que ladeiam a busca pela melhor administração, devendo, por esse motivo, revisitar a licitação tal e qual ora se encontra.

3. DOS PEDIDOS

Ante o exposto, requer a Vossa Senhoria:

a) **CONHECER** do presente Recurso Administrativo para, no mérito, DAR-LHE PROVIMENTO, pelas razões de fato e de direito acima aduzidas, REFORMANDO a decisão de desclassificação da RECORRENTE, uma vez que todos os itens foram atendidos no certame;

OU, se assim não entender

b) **FAZER SUBIR** o presente Recurso Administrativo, para os mesmos fins, à AUTORIDADE SUPERIOR.

Nestes termos, pede e espera deferimento.

São Paulo/SP, 02 de dezembro de 2024.

DocuSigned by
 LUIZ FÉLIX
 Assinado por: LUIZ CLAUDIO NABUCO FÉLIX-83952543187
 CPF: 83952543187
 Data/Hora da Assinatura: 03/12/2024 | 05:07:47 PST
 O: ICP-Brasil, OU: VideoConferencia
 C: BR
 Emissor: AC Certsign RFB G5
 ICP-Brasil
 LUIZ CLAUDIO NABUCO FÉLIX
 Representante Legal

Assinado por:

André Philippe Gomes Cavalcanti

6F92EE8A79B84F1...
 Testemunha

SISTEMAS CONVEX LOCAÇÕES DE PRODUTOS DE INFORMÁTICA LTDA
CNPJ nº 73.147.084/0001-64

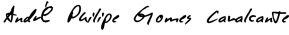
Certificado de conclusão

ID de envelope: A6B703673AAF424D9A7CCC64E9863EF1	Estado: Concluído
Assunto: Conclua com o Docusign: 2024-12-02 RECURSO FUNDAÇÃO DO ABC (1) (1).docx	
Envelope de origem:	
Página do documento: 15	Assinaturas: 2
Certificar páginas: 5	Iniciais: 28
Assinatura guiada: Ativada	
Selo do ID do envelope: Ativada	
Fuso horário: (UTC-08:00) Hora do Pacífico (EUA e Canadá)	Autor do envelope: André Philipe Gomes Cavalcante AV GUIDO CALOI, 1985 - GALPAO 23 SP, Sao Paulo 05802-140 andre.gomes@convexnet.com.br Endereço IP: 177.66.165.151

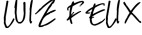
Controlo de registos

Estado: Original 03/12/2024 04:12:19	Titular: André Philipe Gomes Cavalcante andre.gomes@convexnet.com.br	Local: DocuSign
---	---	-----------------

Eventos do signatário	Assinatura	Carimbo de data/hora
-----------------------	------------	----------------------

André Philipe Gomes Cavalcante andre.gomes@convexnet.com.br Nível de segurança: Correio eletrónico, Autenticação de conta (Nenhuma)	<div>Assinado por:  6F92EE8A79B84F1...</div> <div>Adoção de assinatura: Estilo pré-selecionado Utilizar o endereço IP: 177.66.165.151</div>	Enviado: 03/12/2024 04:33:55 Visualizado: 03/12/2024 04:34:15 Assinado: 03/12/2024 04:36:34
---	--	---

Aviso legal de registos e assinaturas eletrónicos:
Não disponível através do DocuSign

LUIZ FELIX luiz.felix@voke.tech Gerente de Vendas Governo AGASUS S.A. - CNPJ: 04.212.396/0001-91 Nível de segurança: Correio eletrónico, Autenticação de conta (Nenhuma), Certificado digital	<div>DocuSigned by:  2251CC7E293A48D...</div> <div>Adoção de assinatura: Estilo pré-selecionado Utilizar o endereço IP: 177.134.134.107</div>	Enviado: 03/12/2024 04:33:56 Reenviado: 03/12/2024 04:50:28 Visualizado: 03/12/2024 04:54:42 Assinado: 03/12/2024 05:33:39
---	---	---

Detalhes do fornecedor da assinatura:

Tipo de assinatura: ICP Smart Card
Assinatura do signatário: AC Certisign RFB G5

Aviso legal de registos e assinaturas eletrónicos:
Aceite: 21/09/2022 04:37:59
ID: 0770c5e2-166f-4657-9094-087254b6d4d5

Eventos de signatário presencial	Assinatura	Carimbo de data/hora
Eventos de entrega do editor	Estado	Carimbo de data/hora
Eventos de entrega do agente	Estado	Carimbo de data/hora
Evento de entrega do intermediário	Estado	Carimbo de data/hora
Eventos de entrega certificada	Estado	Carimbo de data/hora
Eventos de cópia	Estado	Carimbo de data/hora
Eventos relacionados com a testemunha	Assinatura	Carimbo de data/hora
Eventos de notário	Assinatura	Carimbo de data/hora

Eventos de resumo de envelope	Estado	Carimbo de data/hora
Envelope enviado	Com hash/criptado	03/12/2024 04:33:56
Envelope atualizado	Segurança verificada	03/12/2024 04:50:27
Envelope atualizado	Segurança verificada	03/12/2024 04:50:27
Envelope atualizado	Segurança verificada	03/12/2024 04:50:27
Entrega certificada	Segurança verificada	03/12/2024 04:54:42
Processo de assinatura concluído	Segurança verificada	03/12/2024 05:33:39
Concluído	Segurança verificada	03/12/2024 05:33:40

Eventos de pagamento	Estado	Carimbo de data/hora
----------------------	--------	----------------------

Aviso legal de registros e assinaturas eletrônicos

ELECTRONIC RECORD AND SIGNATURE DISCLOSURE

From time to time, AGASUS S.A. (we, us or Company) may be required by law to provide to you certain written notices or disclosures. Described below are the terms and conditions for providing to you such notices and disclosures electronically through the DocuSign system. Please read the information below carefully and thoroughly, and if you can access this information electronically to your satisfaction and agree to this Electronic Record and Signature Disclosure (ERSD), please confirm your agreement by selecting the check-box next to 'I agree to use electronic records and signatures' before clicking 'CONTINUE' within the DocuSign system.

Getting paper copies

At any time, you may request from us a paper copy of any record provided or made available electronically to you by us. You will have the ability to download and print documents we send to you through the DocuSign system during and immediately after the signing session and, if you elect to create a DocuSign account, you may access the documents for a limited period of time (usually 30 days) after such documents are first sent to you. After such time, if you wish for us to send you paper copies of any such documents from our office to you, you will be charged a \$0.00 per-page fee. You may request delivery of such paper copies from us by following the procedure described below.

Withdrawing your consent

If you decide to receive notices and disclosures from us electronically, you may at any time change your mind and tell us that thereafter you want to receive required notices and disclosures only in paper format. How you must inform us of your decision to receive future notices and disclosure in paper format and withdraw your consent to receive notices and disclosures electronically is described below.

Consequences of changing your mind

If you elect to receive required notices and disclosures only in paper format, it will slow the speed at which we can complete certain steps in transactions with you and delivering services to you because we will need first to send the required notices or disclosures to you in paper format, and then wait until we receive back from you your acknowledgment of your receipt of such paper notices or disclosures. Further, you will no longer be able to use the DocuSign system to receive required notices and consents electronically from us or to sign electronically documents from us.

All notices and disclosures will be sent to you electronically

Unless you tell us otherwise in accordance with the procedures described herein, we will provide electronically to you through the DocuSign system all required notices, disclosures, authorizations, acknowledgements, and other documents that are required to be provided or made available to you during the course of our relationship with you. To reduce the chance of you inadvertently not receiving any notice or disclosure, we prefer to provide all of the required notices and disclosures to you by the same method and to the same address that you have given us. Thus, you can receive all the disclosures and notices electronically or in paper format through the paper mail delivery system. If you do not agree with this process, please let us know as described below. Please also see the paragraph immediately above that describes the consequences of your electing not to receive delivery of the notices and disclosures electronically from us.

How to contact AGASUS S.A.:

You may contact us to let us know of your changes as to how we may contact you electronically, to request paper copies of certain information from us, and to withdraw your prior consent to receive notices and disclosures electronically as follows:

To contact us by email send messages to: marcelo.reis@agasus.com.br

To advise AGASUS S.A. of your new email address

To let us know of a change in your email address where we should send notices and disclosures electronically to you, you must send an email message to us at marcelo.reis@agasus.com.br and in the body of such request you must state: your previous email address, your new email address. We do not require any other information from you to change your email address.

If you created a DocuSign account, you may update it with your new email address through your account preferences.

To request paper copies from AGASUS S.A.

To request delivery from us of paper copies of the notices and disclosures previously provided by us to you electronically, you must send us an email to marcelo.reis@agasus.com.br and in the body of such request you must state your email address, full name, mailing address, and telephone number. We will bill you for any fees at that time, if any.

To withdraw your consent with AGASUS S.A.

To inform us that you no longer wish to receive future notices and disclosures in electronic format you may:

- i. decline to sign a document from within your signing session, and on the subsequent page, select the check-box indicating you wish to withdraw your consent, or you may;
- ii. send us an email to marcelo.reis@agasus.com.br and in the body of such request you must state your email, full name, mailing address, and telephone number. We do not need any other information from you to withdraw consent.. The consequences of your withdrawing consent for online documents will be that transactions may take a longer time to process..

Required hardware and software

The minimum system requirements for using the DocuSign system may change over time. The current system requirements are found here: <https://support.docusign.com/guides/signer-guide-signing-system-requirements>.

Acknowledging your access and consent to receive and sign documents electronically

To confirm to us that you can access this information electronically, which will be similar to other electronic notices and disclosures that we will provide to you, please confirm that you have read this ERSD, and (i) that you are able to print on paper or electronically save this ERSD for your future reference and access; or (ii) that you are able to email this ERSD to an email address where you will be able to print on paper or save it for your future reference and access. Further, if you consent to receiving notices and disclosures exclusively in electronic format as described herein, then select the check-box next to 'I agree to use electronic records and signatures' before clicking 'CONTINUE' within the DocuSign system.

By selecting the check-box next to 'I agree to use electronic records and signatures', you confirm that:

- You can access and read this Electronic Record and Signature Disclosure; and
- You can print on paper this Electronic Record and Signature Disclosure, or save or send this Electronic Record and Disclosure to a location where you can print it, for future reference and access; and
- Until or unless you notify AGASUS S.A. as described above, you consent to receive exclusively through electronic means all notices, disclosures, authorizations, acknowledgements, and other documents that are required to be provided or made available to you by AGASUS S.A. during the course of your relationship with AGASUS S.A..