

JULGAMENTO DE RECURSO ADMINISTRATIVO EM LICITAÇÃO

PROCESSO: 23034.021937/2023-21

REFERÊNCIA: Pregão Eletrônico nº 90002/2024.

OBJETO: Registro de Preço Nacional para futura e eventual aquisição de Kits de Materiais Escolares pelos Estados, Distrito Federal e Municípios, para fornecimento aos alunos de escolas públicas de educação básica, conforme condições, quantidades e exigências estabelecidas no Edital e em seus anexos

RECORRENTE: SPARTAN COMERCIO LTDA

RECORRIDA: ALEA COMERCIAL LTDA

Trata-se do Recurso Administrativo interposto tempestivamente pela licitante SPARTAN COMERCIO LTDA, doravante denominada RECORRENTE, inscrita no CNPJ sob o nº 39.709.184/0001-07, com fundamento no art. 165, I, da Lei 14.133/2021, por intermédio de seus representantes legais, em face de atos administrativos praticados pelo Pregoeiro do FNDE, pertinente ao julgamento de propostas e à habilitação realizados no âmbito do Pregão Eletrônico nº 90002/2024, pelos motivos apresentados no bojo do recurso, que serão oportunamente relatados.

I – SÍNTESE DOS FATOS

No dia 17/07/2024, em sessão pública cuja abertura ocorrera no dia 14/03/2024, a RECORRENTE registrou intenção de interpor recurso contra a decisão que habilitou a RECORRIDA no presente certame, tendo sido fixadas as datas de 22/07/2024 e 25/07/2024 como prazos finais para apresentação das razões recursais e das contrarrazões, respectivamente.

II – DAS RAZÕES RECURSAIS DA RECORRENTE

Em síntese, sustenta a RECORRENTE que “a licitante Alea Comercial Ltda. é descumpridora contumaz dos prazos fixados no edital e as suas amostras não poderiam ser aprovadas, assim como que a prorrogação concedida por essa Autarquia é desprovida de qualquer justificativa plausível e em atenção ao fato de que todos os demais licitantes, curiosamente, cumpriram e observaram os prazos estabelecidos no edital”

Assim, pugna para que “seja o recurso acolhido, colimando com a exclusão da licitante Alea Comercial Ltda.”, bem como para que “sejam realizadas severas diligências para apuração da legalidade dos documentos apresentados, juntamente com a abertura de processo administrativo para possível penalização da licitante Alea, comprovadas suas irregularidades”.

III – DAS CONTRARRAZÕES DA RECORRIDA

A RECORRIDA, por sua vez, aponta em suas contrarrazões a ausência de comprovação do alegado pela RECORRENTE, sustentando ser imperiosa, em respeito aos princípios do formalismo moderado e da economicidade, a manutenção da decisão que a habilitou.

IV – DAS PRELIMINARES

Preliminarmente, cumpre registrar que o pregão em epígrafe foi conduzido à luz da Nova Lei de Licitações e Contratos, a Lei nº 14.133/2021, estando a prática dos atos administrativos relacionados ao processo licitatório submetida aos princípios insculpidos no art. 5º da referida lei, que assim dispõe:

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).

Toda essa principiologia que orienta a atuação administrativa tem por objetivo garantir não somente a observância do princípio constitucional da isonomia entre os licitantes e a justa competição, mas também e principalmente “a seleção da proposta apta a gerar o resultado de contratação mais vantajoso para a Administração Pública” (art. 11, I), sendo a licitação, portanto, o MEIO estabelecido para se obter a melhor oferta em condições isonômicas.

É tendo esse objetivo como norte que, conforme veremos adiante, a jurisprudência e a doutrina mais recentes têm orientado uma atuação administrativa pautada no formalismo moderado, reconhecendo que, no âmbito das licitações, as normas editalícias não representam um fim em si mesmo, mas sim um instrumento para se atingir aquele objetivo almejado.

Isto posto, passo à análise do mérito.

V. DA ANÁLISE DO MÉRITO DO RECURSO

Com fulcro no art. 50, §1º da Lei. 9.784/1999, adoto, como razão de decidir, a análise, as informações, os argumentos e a decisão proposta pela área técnica, transcrita a seguir e cuja íntegra encontra-se disponível no [portal de Compras do FNDE](#):

“Resposta às Razões da Spartan Comércio LTDA, CNPJ 39.709.184/0001-07, no tocante aos tópicos que tratam, especificamente, das atribuições relativas à 1ª Etapa do Controle de Qualidade, no âmbito do PE nº 90002/2024 – Material Escolar, para informar o que se segue.

Registramos a seguir, de forma objetiva e inequívoca, trecho a trecho das afirmações positivadas pela Recorrente, a fim de evidenciar o seu patente rol de improcedências:

1. Pág. 02, 1º Parágrafo: ‘...amostras e ensaios/laudos tenham sido apresentadas pela Alea Comercial Ltda após 57 (cinquenta e sete) dias do prazo estabelecido...’

Resposta: Ao contrário do que, de forma deturpada, tenta alegar a licitante, as amostras e demais documentações dos kits de material escolar, compostas da caixa com os materiais escolares que a integram foram tempestivamente entregues a esta Autarquia Federal, em 27/05/2024, às 13h30 min, conforme é possível se comprovar pelo carimbo abaixo, atestado pela servidora efetiva Vanessa M. Vaucher, detentora de fé pública:

(Vide íntegra do documento disponível no portal de compras do FNDE)

Assim, a única documentação que restou ser entregue foi o Relatório de Ensaio de Comprimento de Escrita e sua bobina correspondente ao produto Caneta Hidrográfica, somente.

Portanto, é possível inferir que, ao alegar o transcorrer de 57 (cinquenta e sete) dias, a Spartan considerou o início de contagem do prazo de convocação, por parte do Pregoeiro, que se iniciou em 06/05/2024 e o prazo final, posterior ao pedido de prorrogação da licitante Alea, presente na Declaração do Laboratório Lab System, de previsão de finalização do ensaio em 1º/07/2024 e com entrega a esta Autarquia até 03/07/2024. No entanto, o complemento de entrega atingiu, única e exclusivamente, conforme já demonstrado, um único documento, qual seja, o Relatório de Ensaio do Comprimento de Escrita da Caneta Hidrográfica e a sua bobina de ensaio e não todo o rol de amostras e demais documentações, como alega, de maneira totalmente improcedente a Spartan, na tentativa frustrada de tumultuar o transcorrer do pregão.

Ademais, é mister registrar ainda que a licitante Alea pediu, formalmente, via e-mail, em 03/07/2024, conforme registrado via SEI nº 4227146, disponível do processo SEI nº 23034.020402/2024-14, a eliminação de duas de suas opções de marcas, referentes à Caneta Hidrográfica 12 cores: Gatte e Famix, fato que foi prontamente atendido por esta Autarquia, permanecendo apenas a marca Compactor como opção.

2. Pág. 02, 3º Parágrafo: ‘...não há a indicação na “Declaração” firmada pelo Instituto Lab System da data em que a Alea Comercial Ltda enviou os itens para realização dos ensaios/laudos, o que revela, pois, que os ensaios só foram solicitados pela Alea Comercial Ltda, após a ordem emanada por V. Exa. determinando a apresentação das amostras.’

Resposta: O Laboratório Lab System emitiu Declaração, datada em 23/05/2024, no qual afirma, inicialmente, que a emissão dos laudos só seria concluída no dia 24/05/2024 e que havia uma alta demanda interna de trabalho e uma ‘fila de espera’, necessitando que houvesse uma dilatação do prazo para finalização do ensaio para 1º/07/2024, para o atendimento das demandas dos licitantes.

Faz-se mister frisar, adicionalmente, que o problema de eventuais ‘filas de espera’ e de alta demanda já eram de conhecimento desta Autarquia, uma vez que já haviam sido recebidas alegações de outros licitantes, no mesmo sentido, no âmbito desse mesmo pregão e, até mesmo, em pregões recentes, de outros objetos educacionais, permitindo assim que a equipe de servidores efetivos do controle de qualidade, que detêm fé pública, realizasse o cruzamento das informações alegadas e inferisse que era sim, factível, que pudessem surgir problemas de ‘fila’, demandando uma análise, caso a caso, acerca das circunstâncias e da plausibilidade de cada um dos pedidos, pois existia, de fato, um cenário geral de possíveis ‘gargalos’, no atendimento geral das demandas, por parte dos laboratórios, fruto de uma demanda represada de licitações, pós Pandemia da Covid-19.

Registra-se que o prazo final para a entrega de amostras dos kits e da documentação era 27/05/2024, conforme indicado no chat do Portal de Compras do Governo Federal, pelo Pregoeiro em 03/05/2024, às 14h 34min 23seg, conforme se confirma pelo print representado a seguir:

(Vide íntegra do documento disponível no portal de compras do FNDE)

Assim, a licitante Spartan alega que a licitante Alea somente enviou para a análise do Laboratório Lab System o produto a ser ensaiado, após a sua convocação, por parte do Pregoeiro, no entanto, não consegue comprovar, por meio de quaisquer documentos, tal alegação, sendo seu (Spartan) o ônus da prova, que resta insipiente e deve ser considerada improcedente, por carecer de robustos argumentos fáticos comprobatórios.

3. Pág. 03, 1º Parágrafo: ‘...o Instituto Lab System seria, basicamente, o único do País habilitado a realizar ensaios/laudos do desempenho de escrita de canetas hidrográficas’

Resposta: O cenário pós pandêmico gerou uma série de alterações mercadológicas, com o encerramento de várias instituições técnicas, nos mais diversos segmentos, diminuindo o potencial de oferta de atores capacitados, de forma geral. Entretanto, a finalidade técnica do ensaio de comprimento de escrita, emitido por instituições acreditadas continua a existir, no âmbito do processo licitatório de material escolar e que visa a garantir a qualidade e a durabilidade das canetas hidrográficas ensaiadas, gerando assim eficiência e economicidade ao item educacional adquirido pelo Poder Público, seja com recursos federais, estaduais ou municipais.

4. Pág. 03, 4º Parágrafo: ‘...o laboratório NTD, que também é acreditado pelo INMETRO, para realizar os mesmos ensaios/laudos do desempenho da escrita...’

Resposta: No escopo das Contrarrazões emitidas pela licitante Alea, é possível verificar, no início da Pág. 03, mensagem eletrônica emitida pelo próprio Laboratório NTD, após consulta, no qual o mesmo afirma, em 24/07/2024, às 10h38min, por meio da funcionária do setor comercial Adriana Francisco, que o Laboratório NTD descontinuou o seu escopo de ensaios de comprimento de escrita, não estando mais apto para a execução técnica de tal ensaio.

5. Pág. 04, 5º Parágrafo: ‘...apenas aponta a aprovação do suposto item, sem referência a marca aprovada...apontador com depósito...não possui a gravação da marca no corpo do produto...’

Resposta: O pregoeiro concedeu acesso ao processo eletrônico SEI nº 23034.020402/2024-14, a todos os licitantes do certame, bem como à Lista de Verificação SEI nº 4227621, que contém, de forma detalhada, as marcas analisadas e aprovadas, de cada um dos itens que integram os kits de material escolar ofertados pela licitante Alea, conforme é possível verificar por meio da mensagem enviada pelo chat, em 09/07/2024, às 11h 19min 02seg, conforme demonstrado a seguir:

(Vide íntegra do documento disponível no portal de compras do FNDE)

Assim, a licitante Spartan parece atuar, de forma deliberada, para tumultuar o mais fluido e salutar transcorrer do Pregão 90002/2024 – Material Escolar. No entanto, para sepultar qualquer pretensão espúria dessa Spartan, reproduzimos abaixo, uma tabela objetiva com os objetos analisados e as marcas correspondentes aprovadas (grifadas em amarelo) para auxiliar na visualização da recorrente:

(Vide íntegra do documento disponível no portal de compras do FNDE)

Ademais, o apontador com depósito da marca Gatte, possui sim, a marca do fabricante indicada em sua lâmina, conforme é possível verificar por meio da foto abaixo, extraída da página 13, da Lista de Verificação SEI nº 4227621, publicizada pelo Pregoeiro, por meio do processo SEI nº 23034.020402/2024-14:

(Vide íntegra do documento disponível no portal de compras do FNDE)

6. Pág. 05, 2º Parágrafo: ‘...em diligência ao escopo do laboratório Lab System não foi encontrada acreditação para realização de ensaios/laudos de agendas...informa ensaios para laudos de lápis...e Cadernos ABNT NBR 15732:2012’.

Resposta: O Caderno de Informações Técnicas – CIT, das agendas escolares, publicado pelo FNDE, como anexo do Edital do certame, exige, em subitem 5.7.1.2., alínea “b”, in verbis:

“5.7.1 - 1ª Etapa – Análise de Amostras

(...)

5.7.1.2...

b) O licitante deverá, sob suas expensas, realizar o ensaio em laboratório

acreditado na ABNT NBR ISO/IEC 17025:2017 que detenha o escopo de atuação em 'Ensaio Químico em Celulose e Papel', de 3 (três) amostras de agendas escolares de cada uma das marcas pelas quais optar (uma de cada arte escolhida pelo FNDE), enviando à Autarquia o relatório conclusivo...'

Portanto, a exigência do CIT do FNDE não demanda que haja escopo de acreditação para o ensaio da agenda, com base, obrigatoriamente, na norma ABNT NBR 15818/2012, mas sim com base na norma geral de ensaios e calibração 17025/2017. Ademais, o Laboratório Lab System, utilizado pela licitante Alea possui o escopo de acreditação ativo, via CRL 0154, emitido pela CGCRE/INMETRO, para atuar em ensaios químicos em celulose e papel, matéria prima basilar inconteste de uma agenda escolar, muito semelhante em sua construção, comparando-se com um caderno escolar, que por sua vez baseia-se na ABNT NBR 15732/2012 e ABNT NBR 15733/2012, escopo igualmente compreendido por parte do Laboratório Lab System. Esse entendimento é corroborado, no âmbito da pág. 12, das Contrarrazões emitidas pela licitante Alea, na qual figura uma Declaração emitida pelo Laboratório Lab System, reafirmando a sua aptidão técnica para a execução do ensaio em agendas escolares, com base na ABNT NBR 17025/2017.

7. Pág. 06, 4º Parágrafo: '...o Lápis de Cor Tons de pele é apresentado com um código de barras que não possui registro...'

Resposta: O trabalho técnico executado pelos servidores efetivos da equipe do controle de qualidade, detentores de fé pública, se restringe à análise do certificado de conformidade, para os produtos que o possuam, bem com a relação desse certificado com o seu correspondente número de registro do objeto, no Inmetro. Portanto, o código de barras é um item que jamais integrou o escopo de análise de qualquer objeto educacional lícito, sendo inócua qualquer alegação da Spartan no sentido de tentar macular o processo avaliativo, referenciando-se ao código de barras, uma vez que o certificado de conformidade é válido, encontra-se ativo, bem como o número de registro do INMETRO. Ademais, no escopo das Contrarrazões, a licitante Alea, registra, na pág. 14, uma mensagem eletrônica emitida pela Certificadora Navê, OCP 0133, registrando que:

'Por meio desta comunicação oficial, certificamos que o produto identificado como ref. 10.061 Lápis Em Resina Tons De Pele, encontra-se vinculado ao certificado de número 0005/23-AE-02 emitido na data de: 17/11/2023, sob o número de registro 007876/2017, OCP: 0133. Informamos que o referido produto está em processo de atualização no sistema Inmetro Prodcert, resultando na momentânea ausência de visualização no site online. Dessa forma, nós como Organismo de Certificação credenciado pelo Inmetro, asseguramos a conformidade do mesmo. Anexamos um print da plataforma Prodcert com a referência já inserida, ressaltando que o prazo estimado para a atualização e visualização no site online é de aproximadamente 72 horas.' (grifo nosso)

(Vide íntegra do documento disponível no portal de compras do FNDE)

Destarte, a Certificadora Navê atribui o 'atraso' relativo à presença da indicação do código de barras ora citado pela Spartan, a uma questão operacional restrita ao Sistema Prodcert, do INMETRO, fato que é totalmente indiferente para esta Autarquia Federal, uma vez que o código de barras não é um item que figura no processo avaliativo do controle de qualidade, bastando a correlação efetiva entre o certificado de conformidade e o seu número de registro correspondente no INMETRO.

8. Pág. 07, 3º Parágrafo: ‘...o item Giz de Cera não consta a informação sobre a presença de alérgenos, como glúten, lactose e trigo, como exigido no edital’.

Resposta: O Despacho SEI nº 4189591, de encaminhamento da Lista de Verificação, cujo acesso foi publicizado pelo Pregoeiro, por meio do Processo SEI nº 23034.020402/2024-14, cita em seu 4º Parágrafo:

‘As amostras da 1ª opção: Gatte - Giz de Cera, Tinha Guache e Massa de Modelar, não possuem em sua embalagem a indicação quanto à presença ou ausência de alérgenos, como glúten, lactose e trigo.

O futuro fornecedor deverá rotular em suas embalagens a frase orientativa quanto à presença ou ausência de alérgenos, como glúten, lactose e trigo.’

Portanto, tal inobservância por parte da licitante Alea foi correta, tempestiva e precisamente identificada por parte dos servidores efetivos responsáveis pelo controle de qualidade, mas que, no entanto, não demandam, por si só, uma reprovação sumária do licitante, mas apenas uma adequação quando houver o fornecimento para suprir o atendimento à ata de registro de preços pactuada, no âmbito da 2ª Etapa do Controle de Qualidade, tendo em vista se tratar de inconformidade superficial e que deve ser avaliada sob a ótica dos princípios da razoabilidade, economicidade processual e do formalismo moderado, para que não se traga um prejuízo à efetiva e à célere implementação da política pública, no âmbito dos estados e municípios.

Quanto ao Prazo:

De fato foi conferida prorrogação à empresa ALEA, tendo esta área administrativa concedido tal prorrogação, em função desta empresa ter demonstrado que anteriormente ao prazo de abertura do Pregão já tinha iniciado os trâmites e, seguindo determinação da Administração Pública, apenas um laboratório faz os testes relacionados ao pedido.

Ademais, tal laboratório confirmou a data para além dos dias convencionados logicamente no Termo de Referência, o que seria alheio à vontade do licitante. Não se refere ao objeto, mas à confirmação do que já lhe pertence, a saber, sua qualidade.

Não menos importante, o formalismo moderado deve ser a tônica no processo licitatório, oportunizando a empresa momentos de sanear vícios sanáveis que não resultem em problemas de ordem maior que impeçam a entrega do bem público almejado. Vale dizer, não há apenas o princípio da legalidade sem uma adequação com o da razoabilidade.

Tanto é assim que perfaz recente Acórdão:

Acórdão 1211/2021 – Plenário. Rel. Min. Walton Alencar Rodrigues. Processo TC 018.651/2020-8.

SUMÁRIO

REPRESENTAÇÃO. PREGÃO ELETRÔNICO REGIDO PELO DECRETO 10.024/2019. IRREGULARIDADE NA CONCESSÃO DE NOVA OPORTUNIDADE DE ENVIO DE DOCUMENTAÇÃO DE HABILITAÇÃO AOS LICITANTES, NA FASE DE JULGAMENTO DAS PROPOSTAS, SEM QUE O ATO TENHA SIDO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADO. PROCEDÊNCIA. REVOGAÇÃO DO CERTAME. MEDIDA CAUTELAR PLEITEADA PREJUDICADA. CIÊNCIA AO JURISDICIONADO ACERCA DA IRREGULARIDADE. OITIVA DO MINISTÉRIO DA ECONOMIA SOBRE A CONVENIÊNCIA E OPORTUNIDADE DE IMPLANTAÇÃO DE MELHORIAS NO SISTEMA COMPRASNET. 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. (sublinhado e negrito).

Portanto, ao conceder prazo diverso daquele convencionado não prejudica a aderência à legalidade, mormente a vinculação também se funda em fato alheio ao desiderato da empresa solicitante, por razão de teste escolhido pela Administração Pública Federal, na figura do FNDE.

Dessa forma, restitua-se ao Pregoeiro, conforme resposta empreendida neste e-mail.

De toda sorte, tendo por certos os passos empreendidos por esta área técnica, caso haja algum outro vício que se tenha observado e, no volume de questões empreendidas por esta CGCOM, inclusive solicita esta área administrativa, que, na eventualidade de tais ocorrências irregulares, promova-se o envio ao Ministério Público Federal e ao Tribunal de Contas da União, sem prejuízo de constar também a Controladoria-Geral da União, para alcance da política pública educacional.

A suspensão da presente licitação, contudo, desde já se assevera, apenas trará prejuízo à política pública educacional, especialmente no que toca à situação de áreas críticas, como a região Sul, com o caso emblemático do Rio Grande do Sul.

Por fim, todas as alegações da Spartan, pertinentes à estrutura de avaliação do controle de qualidade, devem ser integralmente julgadas improcedentes por esta Autarquia, no âmbito do PE nº 90002/2024 – Material Escolar.”

Em complemento, com relação à mencionada “apresentação totalmente extemporânea” da declaração de ajuste exigida pela área técnica, cumpre registrar que no dia 17/07/2024, às 14:03:26h, o pregoeiro registrou no chat do pregão que, a despeito da aprovação dos documentos de habilitação apresentados pela RECORRIDA, sua habilitação no sistema ficaria condicionada à apresentação da mencionada declaração.

Vale ressaltar que o prazo concedido para apresentação da referida declaração configura evidente exigência formal cujo desatendimento não compromete a aferição da qualificação do licitante ou a compreensão do conteúdo de sua proposta.

Assim, considerando que a declaração foi apresentada e tendo em vista o disposto no art. 12, inciso III, da Lei 14.133/2021, ratificamos a decisão que concluiu pela habilitação da RECORRIDA.

VI – DA CONCLUSÃO

Por todo o exposto, considero IMPROCEDENTE o pedido para que seja reconsiderada e anulada a decisão que habilitou a empresa Recorrida.

VII - DA DECISÃO

Isto posto, não havendo mais nada a considerar e respeitados os princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, CONHEÇO do RECURSO apresentado para, NO MÉRITO, NEGAR-LHE PROVIMENTO.

07/08/2024