



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
Gabinete do Conselheiro Manoel de Andrade

TCDF - GCMA

Folha: 474

Processo: 17745/2013

Rubrica: _____

PROCESSO N.º: 17.745/13

ORIGEM: Secretaria de Estado de Planejamento e Orçamento

ASSUNTO: Representação

EMENTA: representação formulada pela empresa RR Guilherme Automóveis Ltda. – EPP acerca de possíveis irregularidades no Pregão Presencial nº 011/2012-SEPLAN. Pregão Presencial nº 011/2012. Análise de manifestação apresentada pela Secretaria de Estado de Planejamento e Orçamento do Distrito Federal. Unidade Técnica pela improcedência da representação, em razão da anulação da fase externa daquele certame e arquivamento dos autos. Voto convergente.

Tratam os presentes autos da análise de Representação formulada pela empresa RR Guilherme Automóveis Ltda. – EPP (fls. 2/58), complementada pelas peças de fls. 318/361 e 379/381, acerca de possíveis irregularidades no Pregão Presencial nº 011/2012-SEPLAN.

Por meio da Decisão nº 3063/13, o Tribunal deliberou:

“I) conhecer da Representação acostada às fls. 2/58 e da documentação que a acompanha às fls. 59/310, bem como da complementação às fls. 318/362, por preencher os requisitos estabelecidos no §1º do artigo 195 do Regimento Interno do TCDF; II) conceder à Secretaria de Estado de Planejamento e Orçamento do Distrito Federal, nos termos do parágrafo 6º do art. 195 do Regimento Interno do TCDF, a oportunidade de apresentar, no prazo de 15 (quinze) dias, as alegações que entender pertinentes acerca dos pontos questionados na documentação citada no item precedente; III) em consequência do item anterior, postergar o exame do pedido de sustentação oral formulado pela representante para a fase processual subsequente; IV) considerar que o pedido de medida cautelar formulado pela empresa RR Guilherme Automóveis Ltda. perdeu o objeto em face da anulação do Pregão Presencial nº 11/2012-SEPLAN;”



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
Gabinete do Conselheiro Manoel de Andrade

TCDF - GCMA

Folha: 475

Processo: 17745/2013

Rubrica: _____

A decisão citada foi objeto de embargos declaratórios, recurso ao qual o Tribunal negou provimento, nos termos da Decisão nº 3612/2013. Posteriormente, a empresa RR Guilherme Automóveis Ltda. – EPP interpôs pedido de reexame da Decisão nº 3612/2013, mas o Tribunal não conheceu do recurso, conforme Decisão nº 4541/13.

Nesta fase, examina-se o mérito da representação apresentada pela empresa RR Guilherme Automóveis Ltda. – EPP. Na Informação nº 158/2013 (fls. 441/453), a Unidade Técnica analisa o teor da referida peça em conjunto com a resposta encaminhada pela Secretaria de Planejamento e Orçamento do DF em razão da Decisão nº 3063/13:

“ 8. *Em apertada síntese, os acontecimentos relatados são basicamente os seguintes:*

- a. *A RR Guilherme participou do citado Certame Licitatório, cuja proposta ficou classificada em terceiro lugar para os Itens 01 e 02;*
- b. *A RR Guilherme, inconformada com o julgamento, interpôs Recurso Administrativo em face da habilitação da Bradiesel Comércio e Serviços de Auto Peças Ltda. e Ribeiro e Diniz Comércio de Peças e Serviços Automotivos Ltda., detentoras do segundo menor preço, respectivamente, para os Itens 01 e 02 e convocadas em razão da inabilitação da detentora do menor preço para os dois Itens;*
- c. *Basicamente, a RR alegava que suas concorrentes não teriam atendido ao disposto no Subitem 13.2 do Termo de Referência o qual exigia para habilitação que fosse apresentada declaração de que disponibiliza de instalações capazes de comportar no mínimo 10% da frota a ser mantida, sendo que tal exigência diferia daquela estampada no inciso III do Subitem 7.1.2 do Edital que solicitava apresentação de declaração de que a licitante disporá, por ocasião da contratação e da prestação de serviço, das instalações, do aparelhamento e do pessoal técnico adequados para a realização dos serviços;*
- d. *Objetivando subsidiar a análise do Recurso, a Pregoeira encaminhou os autos ao Grupo de Estudos e Elaboração de Editais – GEED, que sugeriu diligências junto às licitantes declaradas*



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
Gabinete do Conselheiro Manoel de Andrade

TCDF - GCMA

Folha: 476

Processo: 17745/2013

Rubrica: _____

vencedoras objetivando confirmar a existência de instalações aptas a comportarem os 10% do quantitativo de veículos que comporiam o objeto do Certame;

- e. A Pregoeira, acatando a sugestão, provocou formalmente as licitantes vencedoras para que comprovassem a existência de tais instalações, sendo que a Bradiesel Comércio e Serviços informou possuir cerca de 2.000 m² de área de trabalho e a Ribeiro e Diniz encaminhou cópia do Alvará de Funcionamento em que consta a Área total do imóvel no qual se estabelece com metragem de 600,00 m²;*
- f. Em Despacho, a Pregoeira posicionou-se no sentido de que exigir o cumprimento do Subitem 13.2 do Termo de Referência na fase de habilitação oneraria o licitante antes da celebração do contrato, tendo o GEED inserido no Edital a exigência de apresentação da declaração com alteração do tempo do verbo de dispõe para disporá, e que, por tais razões, mantinha a decisão e submetia o Recurso à Autoridade Superior;*
- g. A Autoridade Superior submeteu as razões recursais à análise de sua Assessoria Técnico-Jurídica, que elaborou Parecer ponderando que a mesma já tinha se manifestado acerca da matéria, sugerindo a alteração da redação do inciso III, do Subitem 7.1.2, do Edital que seguia a mesma linha do Subitem 13.2 do Termo de Referência, uma vez que a exigência de disponibilidade de instalações físicas, aparelhamentos e pessoal técnico somente poderia ser demandada por ocasião de contratação e de prestação dos serviços, conforme entendimento veiculado no Acórdão no 1172-23/08 – TCU;*
- h. Referido parecer mencionou também que existiria um conflito aparente de normas entre a regra inserta no inciso III, do Subitem 7.1.2 do Edital e aquela inserta no Subitem 13.2 do Termo de Referência que se resolveria pela prevalência dos termos contidos no corpo do edital;*
- i. Tal parecer ponderou, ainda, que quanto à alegação de que os documentos exigidos no Subitem 7.1.2, inciso III, do Edital e no Subitem*



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
Gabinete do Conselheiro Manoel de Andrade

TCDF - GCMA

Folha: 477

Processo: 17745/2013

Rubrica: _____

- 13.2 do Termo de Referência seriam distintos, tendo em vista que o primeiro decorre na primeira parte do inciso II do art. 30 da Lei no 8.666/96 e o segundo da parte final do referido dispositivo legal, haveria um equívoco na alegação. O art. 30, inciso II, da Lei de Licitações, em sua primeira parte, trata da capacitação técnico-operacional, que envolve a comprovação de que a empresa licitante já executou atividade pertinente e compatível em características quantidades e prazos com o objeto da licitação. Em verdade, segundo o parecer, tal comprovação é exigida no Subitem 7.1.2, inciso I, do Ato Convocatório;*
- j. Assim, ao ver do parecerista, as exigências insertas no Subitem 7.1.2, inciso III, do Edital e Subitem 13.2 do Termo de Referências procedem da parte final do inciso II do art. 30 da Lei no 8.666/96, qual seja, indicação das instalações e do aparelhamento e do pessoal técnico adequados e disponíveis para a realização do objeto da licitação, sendo que as exigências supracitadas tratariam da mesma matéria, não havendo que se falar em documentos distintos;*
- k. O Parecer foi devidamente acolhido pela Autoridade Superior, motivo pelo qual o pedido veiculado no Recurso foi julgado improcedente;*
- l. Inconformada com a Decisão acerca do Recurso, a RR Guilherme protocolizou Pedido de Reconsideração, no qual, em síntese, alegava que, em sede de preliminar, que teria havido descumprimento do art. 44 da LC 123/2006, pois não teria sido convocada a apresentar nova proposta, mesmo tendo ocorrido o empate ficto regulado pelo citado Diploma Complementar;*
- m. Referido Pedido de Reconsideração, quanto ao mérito, alegou que teria ocorrido deslealdade processual, tendo em vista que, não obstante o disposto no Subitem 13.2 do Anexo I do Edital, a manifestação técnica-jurídica teria sido no sentido de que a exigência não poderia ter sido imposta na fase de habilitação, tendo em conta que a Corte de Contas da União se posicionava pela impossibilidade, mesmo tal exigência fazendo parte do elenco constante no art. 30 da Lei 8.666/93;*
- n. Neste sentido, alega tal Pedido de*



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
Gabinete do Conselheiro Manoel de Andrade

TCDF - GCMA

Folha: 478

Processo: 17745/2013

Rubrica: _____

Reconsideração que teria sido efetivada diligência com a finalidade de colacionar aos autos informações que as licitantes teriam deixado de apresentar por ocasião da apresentação da proposta, o que caracterizaria direcionamento do Certame para o Item 01. Já que, quanto ao Item 02, desistia do Recurso, pois não havia incidência do Subitem 3.12 do Anexo I do Edital por conta do pequeno número de veículos;

- o. Tal Pedido foi submetido à análise da Assessoria Técnico-Jurídica, tendo sido exarado o Parecer Técnico 037/2013/0 - ATJ/SULIC, que asseverou que não merecia acolhida a alegação de descumprimento da LC 123/06, tendo em vista que constava em Relatório exarado pela Pregoeira a segurança aos interessados do direito de preferência para o Item 01 e que para o Item 02 sagrou-se vencedora uma Empresa de Pequeno Porte, a ele não incidindo o dispositivo complementar;*
- p. Referido Parecer esclareceu que embora a Administração tenha retificado a redação do inciso III, do Subitem 7.1.2, do Edital, nos termos propugnados pela Assessoria Técnico-Jurídica, inadvertidamente deixou de retificar aquela constante no Subitem 13.2 do Termo de Referência, dando margem para a ocorrência de um conflito aparente de normas, que, por ser aparente, se resolveria a favor da redação inserta no corpo do Edital, nos termos prelecionado no Parecer Técnico 012/2013-ATJ/SULIC; e*
- q. Deste modo, o Parecer Técnico 037/2013/0 concluiu que a medida mais consonante com o histórico dos autos seria não acolher o Pedido de Reconsideração, tendo o mesmo sido acolhido pela Autoridade Superior que manteve a Decisão, tendo a Peticionária sido noticiada do fato por meio do Ofício 344/2013.*

9. Ocorre que, segundo informações da manifestante, a Coordenação de Procedimentos Licitatórios emitiu despacho datado de 23/05/13 (v. Doc. 20 – Anexo I), apontando diversas máculas ocorridas no procedimento licitatório, posteriormente apreciado pela Assessoria de Apoio Técnico-Jurídico, que lavrou o Parecer Técnico nº 041/2013/O-ATJ/SULIC (v. Doc. 21 – Anexo I), de 27/05/13, assim sintetizado, segundo a manifestante, verbis (fls. 425/428):



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
Gabinete do Conselheiro Manoel de Andrade

TCDF - GCMA

Folha: 479

Processo: 17745/2013

Rubrica: _____

- a) Antes de se deflagrar a fase externa do Pregão, em cumprimento à Decisão 1448/2012-TCDF, os autos foram submetidos a Assessoria Técnico-Jurídica para aferição da identidade entre o caso concreto e a Minuta-Padrão escolhida para regular o Certame. Na ocasião, a Assessoria manifestou-se no sentido da necessidade, dentre outras providências, de retificar o tempo do verbo "dispõe" constante na redação do inciso III do Subitem 7.1.2 do Edital, uma vez que não se poderia exigir a disponibilidade de instalações, ferramenta! e material técnico por ocasião da habilitação.
- b) Em razão da manifestação da Assessoria, os autos foram encaminhados ao órgão interessado para as providências que lhe competia. A PMDF exarou Despacho no qual indicou a necessidade de alteração do Termo de Referência, dentre as quais, a de que a exigência inserta no Subitem 13.3.1 deveria ser transferida topograficamente para a seção nominada de "Obrigações da Contratada", sendo que deveria se utilizar a redação sugerida pela Assessoria Jurídica da Subsecretaria de Licitações.
- c) Foi, então, elaborado pela PMDF novo Termo de Referência, devidamente aprovado em Despacho. Nessa nova versão, ao invés de se atender a orientação constante no Despacho de fls. 327, fruto da orientação desta ATJ, foi retirado o Subitem 13.3.1 e inserido no Subitem 10.34 a exigência de que a licitante, 05 (cinco) dias após a homologação, teria de apresentar a Declaração de que disporia, por ocasião da contratação e da prestação dos serviços, das instalações, aparelhamento e pessoal técnico adequados.
- d) Como agravante, manteve-se no Termo de Referência o Subitem 13.2, cuja redação era no sentido de que, para fins de habilitação, as licitantes deveriam apresentar declaração asseverando disponibilizar de instalações que comportassem, no mínimo, 10% (dez por cento) da frota relacionada no Termo de Referência.
- e) Tal dispositivo afrontaria a orientação da Assessoria Técnico-Jurídica da Subsecretaria de Licitações, exarada às fls. 323/324, e a orientação da PMDF exarada no Despacho de fls. 327, criando, inclusive, um **conflito de normas no interior do Termo de Referência e entre este o Corpo do Edital.** (*grifo nosso*)
- f) **Se não bastasse, a fase externa do Certame foi**



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
Gabinete do Conselheiro Manoel de Andrade

TCDF - GCMA

Folha: 480

Processo: 17745/2013

Rubrica: _____

deflagrada com Termo de Referência (Anexo I do Edital) diverso daquele elaborado como última versão e devidamente aprovado pela Autoridade Competente. Em verdade, era uma das versões antigas que já teria sofrido várias reformulações e na qual não constava o Subitem 10.34 e exibia o Subitem 13.2 com tempo verbal inadequado. *(grifo nosso)*

- g) De acordo com a Ata de Julgamento, a detentora do menor preço, Centro Automotivo E.M Auto Peças e Serviços, foi inabilitada por deixar de apresentar a Declaração exigida no Inciso III do Subitem 7.1.2 do Edital. Todavia, tal inciso fazia remissão a um Subitem inexistente do Termo de Referência, mais precisamente o suposto Item 13.3.1.
- h) Foi em razão dessa inabilitação que se analisou a documentação das detentoras do segundo melhor preço, Bradiesel Comércio e Serviços de Auto Peças e a Ribeiro e Diniz Comércio de Peças e Serviços Automotivos, cuja habilitação foi questionada pela RR Guilherme em sede de Recurso.
- i) A compulsação dos autos revela que o **Instrumento Convocatório padece de mácula, consubstanciada no fato de que o inciso III do subitem 7.1.2 exige uma Declaração fazendo remissão aos termos de um Subitem inexistente do Termo de Referência**. Mas não só, padeceria também pelo fato de que o Subitem 13.2 do Termo de Referência fazia exigência demasiada, na medida em que impunha que as licitantes, para se habilitarem, dispusessem de instalações que comportassem, no mínimo, 10% da frota na qual os serviços incidirão. Tal exigência, além de contrariar orientação da Corte de Contas da União, **conflita com o disposto no inciso III do Subitem 7.1.2 do Edital que utiliza o tempo certo "disponibilizará"**, mas que, não obstante, tem também redação maculada por fazer remissão a Subitem inexistente no Termo de Referência. *(grifo nosso)*
- j) Haveria também mácula no iter procedimental, **pois a licitante detentora do menor preço, Centro Automotivo E.M Auto Peças e Serviços, teria sido inabilitada por descumprimento do inciso III do subitem 7.1.2 do Ato Convocatório**, ou seja, teria deixado de apresentar declaração de que disporia, por ocasião da contratação, das instalações e do aparelhamento e pessoal técnico necessários, não obstante tal Subitem fazer remissão à especificações insculpidas em Subitem inexistente do Termo de



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
Gabinete do Conselheiro Manoel de Andrade

TCDF - GCMA

Folha: 481

Processo: 17745/2013

Rubrica: _____

Referência. Assim, teria sido dispensado **tratamento diferenciado para duas outras licitantes, oportunizando apresentarem a Declaração exigida no Subitem 13.2 do Termo de Referência após a fase de apresentação dos envelopes. (grifo nosso)**

k) A anulação se torna cabível quando há prejuízo para a Administração, para os administradores ou para ambos, que pode ser econômico-financeiro, mas não necessariamente, pois pode consubstanciar em **lesão a algum comando normativo ou algum princípio, corno segurança jurídica, isonomia, transparência etc. (grifo nosso)**

I) A Administração teria o dever de anular os atos maculados quando insanáveis, em razão do princípio da autotutela administrativa, aceito pela doutrina e pacificado na Jurisprudência por meio do Enunciado 473 do Supremo Tribunal Federal, motivo pelo qual caberia ao Gestor aferir se os vieses no Instrumento Convocatório e no iter procedimental possuiriam robustez suficiente para amparar a anulação.

10. *A autoridade superior acolheu o Parecer em questão, entendendo que as máculas existentes no Instrumento Convocatório (e anexos) e no próprio procedimento licitatório contrariavam os princípios de segurança jurídica e isonomia, optou pela anulação da fase externa do certame para que as máculas fossem sanadas.*

11. *Segundo a manifestante, a empresa RR Guilherme, então, inconformada, recorreu mediante Recurso Administrativo (v. Doc. 22 do Anexo I e fls. 428/429) alegando nulidade do ato de anulação do certame, vez que fundado no Parecer Técnico 041/2013/0 — ATJ/SULIC, exarado supostamente em função de manifestação da Coordenação de Procedimentos Licitatórios, embora tal manifestação tenha sido exarada dois dias após o Parecer, motivo pelo qual não poderia servir de arrimo para ele.*

12. *Neste sentido, a dita empresa teria alegado que a manifestação da Coordenação de Procedimentos Licitatórios foi encaminhada para a Assessoria de Apoio Técnico-Jurídica por meio de Despacho não datado e não assinado pela Subsecretaria de Licitações.*

13. *Teria afirmado, também, que se utilizou como fundamento para anular o certame, suposto prejuízo causado à licitante detentora do menor preço pela inabilitação por descumprimento do disposto no inciso III do Subitem 7.1.2, haja vista a oportunidade de manifestação ofertada às outras licitantes, no que diz respeito à diligência de verificação de*



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
Gabinete do Conselheiro Manoel de Andrade

TCDF - GCMA

Folha: 482

Processo: 17745/2013

Rubrica: _____

disponibilidade de área para comportar 10% da frota indicada no Lote 01, mesmo a inabilitação tendo se dado por descumprimento do inciso III do Subitem 7.1.2 do Edital.

14. *Segundo a empresa, então, não haveria motivo para se falar em lesão à isonomia.*

15. *Por fim, referida empresa teria alegado que a Declaração exigida no Subitem 13.2 do Anexo I do Edital foi obtida das remanescentes por meio dos Ofícios 260 e 261/2012-PREGÃO/SULIC, em afronta ao § 30 do art. 43 da Lei 8.666/93, tendo a Pregoeira efetivado diligência vedada por lei, objetivando beneficiar as licitantes Bradiesel e Ribeiro Diniz, da mesma forma em que a intenção de se anular o feito também buscava beneficiar tais licitantes.*

16. *Segundo a Subsecretaria de Licitações e Compras, a Assessoria de Apoio Técnico-Jurídico analisou mencionado Recurso, tendo exarado o Parecer Técnico nº 016/2013/R-ATJ/SULIC (v. Doc. 23 do Anexo I), argumentando basicamente que, verbis (fls. 429/431):*

- a) Foram reafirmados os vieses encontrados nos autos e apontados nos Pareceres anteriores e já indicados nesta Peça.
- b) Foi reafirmado que os vieses apontados se mostrariam idôneos para amparar a anulação do Feito, procedimento que não constituiria ato discricionário, mas vinculado por tratar-se de um dever imposto à Administração.
- c) Foi rebatida a alegação de nulidade da Decisão de se anular o Certame por tê-la fundada no Parecer Técnico 041/2013/0-ATJ/SULIC, exarado em função de manifestação da Coordenação de Procedimentos Licitatórios, emitida dois dias após o Parecer. A manifestação da Coordenação de Procedimentos Licitatórios é datada de 23 de maio de 2013, conforme revela as peças às fls. 1.235/1.243 (doc. 24), enquanto o Parecer Técnico é de 27 de maio de 2013, de acordo com a peça de fls. 1.249/1.255 (doc. 25).
- d) A alegação de que a manifestação da Coordenação de Procedimentos Licitatórios teria sido encaminhada para a Assessoria de Apoio Técnico-Jurídica por meio de Despacho não datado e não assinado pela Subsecretaria de Licitações possui verossimilhança com a verdade. De fato tal Despacho não encontrava-se assinado e, embora fosse datado de maio de 2013, não constava o dia. Todavia, esse fato, de per se, não tem o condão de conduzir à nulidade da Decisão de se anular o Certame,



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
Gabinete do Conselheiro Manoel de Andrade

TCDF - GCMA

Folha: 483

Processo: 17745/2013

Rubrica: _____

pois constitui um ato sanável por meio do instituto da convalidação, além do fato de tratar-se de mero Despacho ordinatório de encaminhamento dos autos à Assessoria Jurídica.

- e) **Era paradoxal o posicionamento da Recorrente** que invocava a ausência de assinatura da Subsecretaria de Licitações e do dia na data lançada em um simples Despacho ordinatório como elemento idôneo para conduzir a anulação da Decisão de se anular o Feito, sendo que, de outro lado, manifestava inconformismo com a anulação alegando intenção de favorecimento às suas concorrentes por parte da Administração, mesmo existindo no Instrumento Convocatório, no Termo de Referência e no iter procedimental máculas substanciais e mesmo sendo um dever do gestor público a anulação ao invés de uma mera discricionariedade. *(grifo nosso)*
- f) Não mereceria nenhum agasalho a alegação de nulidade da Decisão de se anular o Pregão por ter se utilizado como fundamento prejuízo causado à licitante detentora do menor preço com a inabilitação por descumprimento da exigência inserta no inciso III do subitem 7.1.2, já que não teria dispensado a ela o mesmo tratamento ofertado as outras licitantes no que diz respeito à diligência de verificação de disponibilidade de área para comportar 10% da frota indicada no Lote 01, mesmo a inabilitação tendo se dado por descumprimento do inciso III do Subitem 7.1.2 do Edital e a efetivação da diligência objetivando aferir a disponibilidade pelas licitantes de área com capacidade para comportar 10% da frota indicada no Termo de Referência, conforme exigência do Subitem 13.2 do Termo de Referência. O fundamento para a inabilitação da licitante Centro Automotivo E.M Auto Peças, detentora do menor preço, embora de fato tenha se dado por descumprimento de exigência diversa da exigência descumprida pelas remanescentes supostamente favorecidas pela diligência, **a lesão ao princípio da isonomia encontra-se no fato de que, em se possibilitando a determinadas licitantes a apresentação a destempo de uma declaração, não seria possível impedir que outra licitante apresente também intempestivamente uma declaração, mesmo que de finalidade diversa pois seria tratar iguais de maneira desigual.** *(grifo nosso)*
- g) Em não se podendo facultar um licitante apresentar intempestivamente Declaração exigida na fase



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
Gabinete do Conselheiro Manoel de Andrade

TCDF - GCMA

Folha: 484

Processo: 17745/2013

Rubrica: _____

habilitatória, também não se pode facultar outra licitante apresentar tal declaração, sob pena de nulidade. De outro lado, se é possível facultar tal apresentação a uma licitante, não se pode negar a mesma faculdade a outra licitante, mesmo que se trata de declaração diversa. **Tanto o primeiro procedimento como o segundo contrariaria o princípio da isonomia. (grifo nosso)**

- h) O requerimento para que fosse declarada a continuidade do Certame e a inabilitação da licitante Adjudicatária do Lote 01, com a consequente adjudicação à Recorrente **encontra-se em contradição** com os próprios requerimentos elementos nas alíneas "b" e "c" do "Pedido" veiculado no Recurso, nas quais se pede ao mesmo tempo a suspensão do procedimento licitatório até decisão da eg. Corte de Contas do Distrito Federal que já havia sido provocada e declaração de efeito suspensivo ao Recurso, além do fato de se consubstanciar-se em medida desacertada no caso da existência de mácula no Pregão que implique na necessidade de sua anulação. (grifo nosso)

17. O Parecer Técnico nº 016/2013/O-ATJ/SULIC foi então apreciado pela Autoridade Superior e pelo Secretário de Planejamento, que julgaram improcedente o pedido recursal (fl. 431).

Análise

18. Em primeiro lugar, deve-se ressaltar o fato de que com o ato de anulação da fase externa do Pregão Presencial nº 11/2012, ocorrida em 26/06/13, publicada no DODF nº 132, de 27/06/13 (fls. 434/435), perde objeto, a princípio, a Representação formulada pela empresa RR Guilherme Automóveis Ltda. – EPP, vista às fls. 2/58.

19. Neste sentido, preliminarmente, faz-se necessário verificar a pertinência dos argumentos utilizados com o fito de anular o certame, de modo a avaliar a regularidade do ato em questão.

20. Basicamente, as seguintes razões foram apresentadas pela Assessoria de Apoio Técnico-Jurídico, que lavrou o Parecer Técnico nº 041/2013/O-ATJ/SULIC (v. Doc. 21 – Anexo I), para a anulação do certame:

- a) A fase externa do Certame foi deflagrada com Termo de Referência (Anexo I do Edital) diverso daquele elaborado como última versão e devidamente aprovado pela Autoridade Competente. Em verdade, segundo a Assessoria,



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
Gabinete do Conselheiro Manoel de Andrade

TCDF - GCMA

Folha: 485

Processo: 17745/2013

Rubrica: _____

era uma das versões antigas que já teria sofrido várias reformulações, na qual não constava o subitem 10.34 , e constava o subitem 13.2 com tempo verbal inadequado, acarretando exigência demasiada aos licitantes em tempo de habilitação. Por outro lado, no corpo do edital constava o inciso III do subitem 7.1.2, que utilizava o tempo correto disporá, fazendo remissão, todavia, a um subitem inexistente do Termo de Referência (item 13.3.1) . Deste modo, estaria havendo um conflito de normas no interior do Termo de Referência e entre este o corpo do edital.

b) Haveria também mácula no iter procedimental, pois a licitante detentora do menor preço, Centro Automotivo E.M Auto Peças e Serviços, teria sido inabilitada por descumprimento do inciso III do subitem 7.1.2 do Edital, não obstante tal subitem fazer remissão à especificações insculpidas em subitem inexistente do Termo de Referência. Assim, teria sido dispensado tratamento diferenciado para duas outras licitantes, detentoras do segundo melhor preço, Bradiesel Comércio e Serviços de Auto Peças e a Ribeiro e Diniz Comércio de Peças e Serviços Automotivos, oportunizando-se a elas apresentar a declaração exigida no subitem 13.2 do Termo de Referência, após a fase de apresentação dos envelopes.

21. *A nosso ver, de fato assiste razão à Assessoria quando se refere à existência de um conflito de normas entre o Edital e o Termo de Referência, vez que o inciso III do subitem 7.1.2 do Edital (fl. 71) e o subitem 13.2 do Termo de Referência (fl. 88) fazem exigências diversas no tocante ao momento de comprovação da disponibilização das instalações necessárias ao cumprimento do objeto licitado.*

22. *Enquanto o dispositivo editalício apresenta caráter mais genérico, o item do Termo de Referência é mais específico, concentrando-se na questão das instalações prediais necessárias à execução contratual.*

23. *De todo modo, entende-se pertinente que ambas deveriam ter fixado, smj, um mesmo momento para comprovação da existência das instalações, o que teria evitado interpretações dúbias, como aquelas observadas no embate travado nos autos entre a empresa RR Guilherme e a Secretaria de Planejamento e Orçamento do DF.*

24. *Assiste razão à Assessoria, também, quando*



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
Gabinete do Conselheiro Manoel de Andrade

TCDF - GCMA

Folha: 486

Processo: 17745/2013

Rubrica: _____

caracteriza como mácula editalícia a remissão, pelo inciso III do subitem 7.1.2 (fl. 71), a um subitem inexistente do Termo de Referência (item 13.3.1), como se pode verificar à fl. 88, gerando mais incertezas sobre que critérios deveriam ter sido observados no momento da elaboração da declaração de disponibilização das instalações, aparelhamento e pessoal técnico necessários à consecução do objeto contratual.

25. *Mais grave, porém, a irregularidade verificada no tratamento dispensado às licitantes detentoras do segundo melhor preço, Bradiesel Comércio e Serviços de Auto Peças Ltda e a Ribeiro e Diniz Comércio de Peças e Serviços Automotivos Ltda EPP, às quais foi concedido apresentar a declaração exigida no subitem 13.2 do Termo de Referência, após a fase de apresentação dos envelopes (fls. 110/112, 417 e Docs. 3 a 5 do Anexo I).*

26. *Neste particular, deve-se atentar para o disposto no §3º, art. 43 da lei de licitações e contratos, que estabelece, verbis:*

Art. 43. A licitação será processada e julgada com observância dos seguintes procedimentos:

(...)

§ 3o É facultada à Comissão ou autoridade superior, em qualquer fase da licitação, a promoção de diligência destinada a esclarecer ou a complementar a instrução do processo, vedada a inclusão posterior de documento ou informação que deveria constar originariamente da proposta. (grifo nosso)

27. *Recordamos que à licitante detentora do menor preço no item 02, Centro Automotivo E.M Auto Peças e Serviços, não foi conferido o mesmo tratamento, tendo sido a mesma inabilitada por descumprimento do inciso III do subitem 7.1.2 do Edital (fl. 111), sendo importante observar que tal situação poderia, inclusive, gerar futura demanda jurídica.*

28. *Assim, à vista do exame realizado, nota-se que o edital analisado e os andamentos dos trabalhos de licitação encontravam-se eivados de irregularidades, contrariando princípios básicos como o de isonomia e o da segurança jurídica.*

29. *Neste diapasão, entendemos que não padece de vícios o ato de anulação da fase externa do Pregão Presencial nº 011/2012, estando em conformidade com o que preceitua o art. 49 da lei de licitações e contratos .*

30. *Deve-se notar, por oportuno, que novo edital foi*



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
Gabinete do Conselheiro Manoel de Andrade

TCDF - GCMA

Folha: 487

Processo: 17745/2013

Rubrica: _____

lançado no sítio
www.compras.df.gov.br/editais/editaisexternosaoe-compras
(fls. 436/437), com abertura prevista para 13/09/13 às 09:00
hs.

31. Quanto à Representação formulada pela empresa RR Guilherme Automóveis Ltda. – EPP (fls. 2/58), complementada pelas peças de fls. 318/361 e 379/381, cabe registrar que, de fato, perdeu objeto em razão da anulação referida, em especial face às alterações promovidas naquele edital e correspondente Termo de Referência.

32. De todo modo, deve-se ressaltar que os pontos abordados naquela Representação são basicamente os mesmos já relatados anteriormente, devendo-se registrar que, a princípio, o novo edital buscou corrigir as distorções ora discutidas, conforme pode se observar às fls. 438/440.”

Nesse contexto, o Corpo Técnico sugere ao egrégio Plenário que:

“I) tome conhecimento dos documentos acostados às fls. 416/440;

II) considere improcedente a representação formulada pela empresa RR Guilherme Automóveis Ltda. – EPP acerca de possíveis irregularidades no Pregão Presencial nº 011/2012-SEPLAN, face à perda de objeto, em razão da regular anulação da fase externa daquele certame, publicada no DODF nº 132, de 27/06/13;

III) autorize:

- a) a ciência desta decisão aos interessados nos autos; e
- b) a devolução dos autos à Secretaria de Acompanhamento, para fins de arquivamento.”

O representante legal da empresa RR Guilherme Automóveis Ltda. formulou pedido de sustentação oral, o qual foi deferido para a presente data.

É o relatório.



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
Gabinete do Conselheiro Manoel de Andrade

TCDF - GCMA

Folha: 488

Processo: 17745/2013

Rubrica: _____

V O T O

A Secretaria de Planejamento e Orçamento do DF decidiu anular o Pregão Presencial nº 011/2012 em razão das falhas de procedimento observadas em face das exigências do inciso III do subitem 7.1.2 do Edital (fl. 71) e do subitem 13.2 do Termo de Referência (fl. 88). Tais dispositivos têm a seguinte redação:

Item 7.1.2, III do edital

“7.1 Para habilitarem-se na presente licitação as empresas deverão apresentar as documentações relacionadas abaixo:

(...)

7.1.2. QUALIFICAÇÃO TÉCNICA

(...)

III - Declaração de que disporá, por ocasião da contratação e da prestação dos serviços, das instalações, do aparelhamento e do pessoal técnico adequados para realização do objeto da licitação, observando os critérios estabelecidos no subitem 13.3.1 do Termo de Referência Anexo I do Edital”

Item 13.2 do Anexo I

“13.2 Para fins de habilitação, os interessados deverão apresentar uma declaração de que a empresa disponibiliza de instalações que comportem no mínimo 10% (dez por cento) da frota referenciada na tabela do item 01 deste Termo de Referência.”

Outro motivo da decisão da Seplan/DF foi a própria redação dos citados dispositivos, conflitante no que se refere à definição do momento da comprovação da disponibilidade das instalações necessárias ao cumprimento do objeto, e imprecisa ao fazer remissão a subitem inexistente no termo de referência¹.

Igualmente, o cerne da representação oferecida pela empresa RR Guilherme Automóveis girou em torno da observância das

¹ Caso do inciso III do subitem 7.1.2 do Edital, que se reporta ao subitem 13.3.1 do termo de referência.



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
Gabinete do Conselheiro Manoel de Andrade

TCDF - GCMA

Folha: 489

Processo: 17745/2013

Rubrica: _____

mencionadas exigências durante o processamento da licitação.

Nesse sentido, alegou a representante que a licitante vencedora do Lote 1 não apresentou a declaração exigida no item 13.2 do termo de referência, mas apenas a declaração prevista no item 7.2.1, III, do edital, razão pela qual deveria ter sido inabilitada.

Se a situação tivesse se resumido a isso, não me furtaria a discutir a hipótese de a declaração prevista no edital – mais abrangente – suprir a ausência do documento requisitado no termo de referência.

Com efeito, o caso concreto ganhou outra configuração: à licitante mais bem classificada para o Lote 1 foi facultado comprovar o cumprimento da exigência do subitem 13.2 do Termo de Referência após a fase de apresentação dos envelopes; e a empresa o fez por meio da apresentação da área do terreno constante do documento de arrecadação do IPTU (DOC 4 – Anexo VIII).

Nessas circunstâncias, compartilho do entendimento da Unidade Técnica de que tal procedimento, contra o qual igualmente se insurgiu a empresa RR Guilherme Automóveis, contraria o disposto no o § 3º do art. 43 da Lei nº 8.666/93.

Além disso, também restou malferido o princípio da isonomia, na medida em que, conforme reconheceu a própria Seplan/DF, a mesma possibilidade não foi oferecida à licitante que apresentara o maior percentual de desconto para o item 2, a qual foi inabilitada por ter deixado de apresentar a declaração constante do item III do subitem 7.1.2 do edital, consoante registrado na Ata de Abertura do Pregão Presencial nº 011/2012 – SULIC/SEPLAN (fls. 110/112).

Dessa forma, considero justificada a decisão da Seplan/DF de anular o Pregão Presencial nº 11/2012.

No tocante à alegação da representante de que não teria sido convocada para exercer o direito de preferência previsto no art. 44 da Lei Complementar nº 123/2006, constato que a Ata de Abertura do Pregão Presencial nº 011/2012 – SULIC/SEPLAN efetivamente não faz nenhuma menção a respeito (fls. 110/112).

Contudo, consta do Relatório do Pregão Presencial nº 011/2012- SULIC/SEPLAN, cuja cópia extraí da página eletrônica da SEPLAN (fls. 454/455), a assertiva de foi assegurado o direito de preferência da LC 123/06 no item 01. O documento é citado no Parecer Técnico nº 037/2013/O – ATJ/SULIC (fls. 205/213).



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
Gabinete do Conselheiro Manoel de Andrade

TCDF - GCMA

Folha: 490

Processo: 17745/2013

Rubrica: _____

Em face disso, haja vista os documentos e atos administrativos gozarem de fé-pública e presunção de veracidade, e considerando que a empresa RR Guilherme não apresentou prova de suas alegações, considero não ser possível acolher a contestação da representante.

Esclareço, por fim, que nova licitação para a contratação do mesmo objeto ocorreu no dia 13.09.2013, segundo noticiou o Corpo Técnico.

Diante do exposto, concordando com instrução, VOTO por que este egrégio Plenário:

- I) tome conhecimento dos documentos acostados às fls. 416/440;
- II) considere improcedente a representação formulada pela empresa RR Guilherme Automóveis Ltda. - EPP acerca de possíveis irregularidades no Pregão Presencial nº 011/2012-SEPLAN, face à perda de objeto, em razão da regular anulação da fase externa daquele certame, publicada no DODF nº 132, de 27/06/13;
- III) autorize:
 - a) a ciência desta decisão aos interessados nos autos;
 - b) a devolução dos autos à Secretaria de Acompanhamento, para fins de arquivamento.

Brasília, em de de 2013.

MANOEL DE ANDRADE
Relator