

Pregão Eletrônico

■ Visualização de Recursos, Contra-Razões e Decisões

CONTRA RAZÃO :

Ao

TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO NORTE - TRE/RN

Ilmo. Sr. Pregoeiro

Assunto: Contrarrazões ao Pregão Eletrônico nº 025/2019 / Processo Administrativo Eletrônico nº 3755/2019-TRE/RN

A OWNERGY SOLUÇÕES E INSTALAÇÕES ECO EFICIENTES LTDA - EPP inscrita no CNPJ/MF nº 23.156.999/0001-68, com sede à Rua Araguari nº 1156, Sala 1301, Santo Agostinho, Belo Horizonte/MG, representada por seus sócios administradores Sr. Patrick Joabe de Sousa Lüdtke, brasileiro, casado, engenheiro eletricitista, inscrito no CPF nº 918.132.712-91, residente e domiciliado à Rua Joviano Naves nº 137, Palmares, Apartamento 1104, Belo Horizonte/MG e Sr. José Francisco Rezende Faria Dutra, brasileiro, casado, inscrito no CPF nº 012.657.646-70, residente e domiciliado na Rua Luiz Silva, nº 107, apto. 701, Bairro Anchieta, Belo Horizonte, vem, respeitosamente, à presença de Vossa Senhoria com fulcro no inciso XVIII, art. 4º, da Lei Federal nº 10.520/2002 e do Edital de Pregão Eletrônico nº 025/2019, a fim de apresentar:

CONTRARRAZÕES

Em face do Recurso Administrativo interposto pela licitante NEW ENERGY ENERGIAS RENOVAVEIS LTDA, inscrita no CNPJ nº 17.272.877/0001-34, referente ao Pregão Eletrônico nº 025/2019, pelos fatos e razões de direito expostas a seguir.

I- DA TEMPESTIVIDADE

A cláusula 9.3 do edital do Pregão Eletrônico nº 025/2019 prevê o prazo de 3 (três) dias úteis para a apresentação de contrarrazões ao recurso administrativo, a contar do término do prazo do Recorrente, que ocorreu no dia 02/09/2019, permanecendo íntegro, portanto, até o dia 05/09/2019.

II- DOS FATOS

Em síntese, a Recorrente alega que a Recorrida descumpriu exigências editalícias, no que toca às cláusulas 4.9.3. e 4.13. Especula ainda, que a Recorrida se utilizou de meios computacionais para obtenção de vantagem no certame. Adicionalmente, afirma que a Recorrida não se enquadra na condição de ME/EPP e que, por isso, não poderia usufruir dos benefícios da Lei Complementar nº 123/2006. Por essas razões, solicita que haja a inabilitação da Recorrida.

III- DOS DIREITOS

De imediato, imperioso observar que as razões apresentadas pela empresa Recorrente devem ser sumariamente rejeitadas pelo Pregoeiro, visto que não possuem consistência técnica, fundamento legal, além de estarem em desacordo com o entendimento jurisprudencial dominante, como será demonstrado a seguir.

III.1 – SOBRE O PLENO ATENDIMENTO DA RECORRIDA ÀS EXIGÊNCIAS EDITALÍCIAS

III.1.1 – SOBRE A CONDIÇÃO DE EMPRESA DE PEQUENO PORTE DA RECORRIDA

Alega a Recorrente que a Recorrida estaria impossibilitada de usufruir dos benefícios da Lei Complementar nº 123/2006, uma vez que vencera contratos que superam o limite de receita bruta anual da empresa de pequeno porte, previsto no artigo 3º, II dessa norma.

Ocorre que a Recorrente apresenta argumentos falaciosos, maliciosos e evidências que não sustentam os argumentos que desenvolveu, como será cabalmente demonstrado.

Primeiramente, há de se esclarecer que o artigo 3º, II do Estatuto das Micro e Pequenas Empresas estabelece o valor de R\$ 4,8 milhões de receita bruta anual, como limite para que se mantenha a condição de empresa de pequeno porte. In verbis:

Art. 3º [...]

II - no caso de empresa de pequeno porte, aufera, em cada ano-calendário, receita bruta superior a R\$ 360.000,00 (trezentos e sessenta mil reais) e igual ou inferior a R\$ 4.800.000,00 (quatro milhões e oitocentos mil reais).

Em verdade, há de se saber que, por força dos §9º e §9º-A do mesmo artigo 3º da LC 123/2006, o desenquadramento da condição de empresa de pequeno porte pode ocorrer em 2 (dois) diferentes momentos e

em 2 (duas) situações distintas.

Na primeira hipótese, prevista no §9º do artigo 3º, a EPP supera em mais de 20% o valor de R\$ 4,8 milhões, ou seja, terá uma receita bruta anual superior a R\$ 5,76 milhões. Neste caso, o seu desenquadramento ocorrerá no MÊS SUBSEQUENTE àquele em que houve o excesso, o que pode ocorrer em um mesmo ano calendário.

Art. 3º [...]

§ 9º A empresa de pequeno porte que, no ano-calendário, exceder o limite de receita bruta anual previsto no inciso II do caput deste artigo fica excluída, NO MÊS SUBSEQUENTE À OCORRÊNCIA DO EXCESSO, do tratamento jurídico diferenciado previsto nesta Lei Complementar, incluído o regime de que trata o art. 12, para todos os efeitos legais, ressalvado o disposto nos §§ 9º-A, 10 e 12. (Grifo nosso)

Na segunda hipótese, prevista no §9º-A do artigo 3º, a EPP NÃO SUPERA em mais de 20% o valor de R\$ 4,8 milhões no mesmo ano calendário, ou seja, terá uma receita bruta anual inferior a R\$ 5,76 milhões. Neste caso, o seu desenquadramento ocorrerá SOMENTE NO ANO-CALENDÁRIO SUBSEQUENTE.

Art. 3º [...]

§ 9º-A. Os efeitos da exclusão prevista no § 9º dar-se-ão NO ANO-CALENDÁRIO SUBSEQUENTE SE O EXCESSO VERIFICADO EM RELAÇÃO À RECEITA BRUTA NÃO FOR SUPERIOR A 20% (VINTE POR CENTO) do limite referido no inciso II do caput.

Feito este esclarecimento, é merecedor de críticas a tentativa da Recorrente de ludibriar o Pregoeiro, quando citou em sua peça o §10º do artigo 3º do mesmo diploma legal, a fim de sustentar a absurda tese de que haveria a perda da condição de EPP por parte da Recorrida, sendo que os efeitos, neste caso, RETROAGIRIAM à época de início de atividades da empresa. Ocorre que, de maneira TALVEZ maliciosa, a Recorrente não transcreveu em seu recurso a íntegra do dispositivo citado, vez que o texto legal é explícito ao limitar os efeitos ex tunc da norma, apenas quando a empresa de pequeno porte estiver no 1º ano calendário de suas atividades, o que definitivamente não é o caso da Recorrida, fundada em 2015. In verbis:

§ 10. A empresa de pequeno porte que NO DECURSO DO ANO-CALENDÁRIO DE INÍCIO DE ATIVIDADE ultrapassar o limite proporcional de receita bruta de que trata o § 2º estará excluída do tratamento jurídico diferenciado previsto nesta Lei Complementar, bem como do regime de que trata o art. 12 desta Lei Complementar, COM EFEITOS RETROATIVOS ao início de suas atividades. (Grifo nosso)

E o § 12 do mesmo artigo 3º, da LC 123/2006, esclarece que não retroagirão os efeitos previstos no §10, caso a receita bruta da empresa NÃO SUPEREM a 20% da de R\$ 4,8 milhões. Assim, os efeitos de um eventual desenquadramento da EPP, somente ocorrerão no ano calendário subsequente.

§ 12. A exclusão de que trata o § 10 NÃO RETROAGIRÁ ao início das atividades se o excesso verificado em relação à receita bruta não for superior a 20% (vinte por cento) do respectivo limite referido naquele parágrafo, hipótese em que os EFEITOS DA EXCLUSÃO DAR-SE-ÃO NO ANO-CALENDÁRIO SUBSEQUENTE. (Grifo nosso)

Importante informar que as particularidades dos parágrafos do artigo 3º da LC 123/2006, já foram objeto de análise minuciosa pelo Tribunal de Contas da União – TCU, sendo, inclusive, merecedor de destacados grifos pelo Ministro Relator Marcos Bemquerer Costa, no Acórdão nº 1850/2018, do Plenário da Corte de Contas:

“12. As condições para que uma sociedade empresarial seja considerada microempresa ou empresa de pequeno porte, por seu turno, estão definidas no art. 3º do mesmo diploma legal, o qual reproduz parcialmente abaixo, omitindo os dispositivos não pertinentes ao caso em exame:

“Art. 3º Para os efeitos desta Lei Complementar, consideram-se microempresas ou empresas de pequeno porte, a sociedade empresária, a sociedade simples, a empresa individual de responsabilidade limitada e o empresário a que se refere o art. 966 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil), devidamente registrados no Registro de Empresas Mercantis ou no Registro Civil de Pessoas Jurídicas, conforme o caso, desde que:

I – no caso da microempresa, aufera, em cada ano-calendário, receita bruta igual ou inferior a R\$ 360.000,00 (trezentos e sessenta mil reais); e

II – no caso de empresa de pequeno porte, aufera, em cada ano-calendário, receita bruta superior a R\$ 360.000,00 (trezentos e sessenta mil reais) e igual ou inferior a R\$ 4.800.000,00 (quatro milhões e oitocentos mil reais).

[...]

§ 9º A empresa de pequeno porte que, no ano-calendário, exceder o limite de receita bruta anual previsto no inciso II do caput deste artigo fica excluída, no mês subsequente à ocorrência do excesso, do tratamento jurídico diferenciado previsto nesta Lei Complementar, incluído o regime de que trata o art. 12, para todos os efeitos legais, ressalvado o disposto nos §§ 9º-A, 10 e 12.

§ 9º-A. Os efeitos da exclusão prevista no § 9º dar-se-ão no ano-calendário subsequente se o excesso verificado em relação à receita bruta não for superior a 20% (vinte por cento) do limite referido no inciso II do caput.” (grifei)

13. Já o Decreto 8.538/2015, que regulamenta o tratamento favorecido, diferenciado e simplificado para as microempresas e empresas de pequeno porte nas contratações públicas levadas a efeito pela Administração Pública Federal, estabelece competir à licitante solicitar seu desenquadramento da condição de microempresa ou empresa de pequeno porte quando houver ultrapassado o limite de faturamento estabelecido no art. 3º da LC 123/2006, in verbis:

Assim, constata-se que é absolutamente errôneo e malicioso o argumento da Recorrente, ao tentar convencer a Pregoeiro de que, ao caso concreto ora analisado, aplicar-se-ia o §10º, do artigo 3º, da LC 123/2006, quando, os dispositivos cabíveis seriam o §9º, §9º-A e §12 do artigo 3º, do Estatuto das Micro e Pequenas Empresas.

III.1.2 – SOBRE AS “EXPECTATIVAS” DE RECEITA DA RECORRIDA, EM FACE DE CONTRATOS VENCIDOS COM O PODER PÚBLICO

Alega ainda a Recorrente que a Recorrida não mais gozaria da condição de EPP, visto que, ao longo dos últimos meses, a Ownenergy teria vencido diversos contratos administrativos com o Poder Público, o que lhe geraria uma condição de desenquadramento.

Mais uma vez, os argumentos da Recorrente são frágeis e não merecem prosperar. Isto porque, apesar da Recorrida ter vencido todos os certames citados, ainda não houve a liquidação e o pagamento da integralidade dos valores contratuais, razão pela qual, por enquanto, a empresa possui uma MERA EXPECTATIVA DE CONTRATAÇÃO. Em outras palavras, uma MERA EXPECTATIVA DE RECEITAS FUTURAS que, poderão ou não se confirmarem.

Prova disto, é a ATA DE REGISTRO DE PREÇOS do RDC 03/2018, licitada pelo IF Sul de Minas e citada pela Recorrente, que foi assinada 09/07/2019, com vigência até 09/07/2020. Como se sabe, por ser uma ata de registro de preços, o órgão licitante não está obrigado a contratar os fornecedores vencedores do certame.

Ademais, trata-se de uma ata que ainda não completou 60 dias e que sequer gerou contratos, empenhos ou ordem de serviço, quem dirá, pagamentos. Todas essas informações, poderão ser facilmente consultadas pela Pregoeira, por meio de diligências mais detalhadas junto ao IF Sul de Minas ou junto aos órgãos participantes daquela ata de registro de preços.

De mais a mais, a Recorrente não logrou êxito em comprovar que dos contratos celebrados junto à CEMIG e Ministério Público do Rio Grande Norte teria a Recorrida aferido uma receita bruta anual que lhe retirasse a condição de EPP, nos termos disciplinados pelos parágrafos retro mencionados do artigo 3º da LC 123/2006.

Em verdade, as alegações da Recorrente não se sustentam, simplesmente pelo fato de que a Recorrida ainda não superou o limite legal de receita bruta previsto no Estatuto das Micro e Pequenas Empresas. Prova disto, é que no cartão do CNPJ da Recorrida, disponível no site da Receita Federal do Brasil, órgão competente para monitorar a receita bruta das empresas brasileiras, consta a informação de que se trata de uma EPP, conforme Figura 1.

Neste caso, mais uma vez deve-se rechaçar os argumentos da Recorrente que, novamente, tenta ludibriar o Pregoeiro, indicando que ela consulte o porte e as informações fiscais e de receita bruta da empresa, a partir do site da Prefeitura de Belo Horizonte, em vez de fazê-lo junto à Receita Federal, órgão sim competente para apurar a totalidade das receitas da empresa, principalmente por se tratar de uma firma que é Optante pelo Simples Nacional.

Cumprе ressaltar que a Recorrida não apresentou informações quanto à seu faturamento, pois não há nenhuma exigência editalícia nesse sentido, por considerar que essas são informações estratégicas internas da empresa, que não precisam ser publicitadas à seus concorrentes.

No entanto, caso o Sr. Pregoeiro entenda ser necessário e solicite, a Recorrida se coloca à disposição para apresentar, a título de diligência, os comprovantes do Simples Nacional que a empresa possui e que comprovam que não houve esgotamento do limite de faturamento previsto em Lei.

III.1.3 – SOBRE AS ALEGAÇÕES DA RECORRENTE SOBRE A FORMA DE APRESENTAÇÃO DA PROPOSTA DA RECORRIDA PARA OS ITENS 1 E 2

A Recorrente alega que a Recorrida não apresentou em sua proposta, conforme determina o item 4.13 do instrumento convocatório, a descrição do Treinamento e Comissionamento para o vencedor do Item 2, assim como o item 4.11.1., pois não discrimina minimamente a exigência ali contida de se detalhar os serviços preliminares com limpeza, etc.

Ocorre que o certame ora em disputa é do tipo menor preço global por item e, nesse sentido, o item 1.2 do edital determina que os licitantes devem considerar as especificações do objeto, contidas no Anexo I do edital. In verbis:

1.2 - Tendo em vista que a especificação dos serviços e materiais constantes do CATMAT/CATSER do Comprasnet é resumida e que alguns aspectos do objeto licitado devem ser especificados de forma mais detalhada, a especificação do objeto, para efeito de cotação de preço e formulação da proposta, será aquela constante do Anexo I deste edital, que poderá ser obtido na íntegra no site do TRE/RN na internet: www.tre-rn.jus.br. (Grifos nossos)

Em razão desta cláusula, o Anexo I – Termo de Referência ganha importância ainda maior, especialmente pelo fato dele conter 4 anexos, conforme citação no item 20.12 do Anexo I.

20.12. Integram o presente Termo de Referência:

- i. ANEXO I – LAUDO DE SONDAGEM GEOTÉCNICA DO IMÓVEL DO COJE;
- ii. ANEXO II – ESTUDO DE VIABILIDADE TÉCNICA;
- iii. ANEXO III – PROJETO TÉCNICO BÁSICO DA USINA FOTOVOLTAICA;
- iv. ANEXO IV – RELAÇÃO DE CONTAS-CONTRATOS DO TRE/RN A INCLUIR NA COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS;

Dito isto, a Recorrente buscou como referência para que pudesse fazer uma discriminação aceitável dos itens em sua planilha orçamentária, as informações contidas no Anexo II do Termo de referência. Assim, a OWNENERGY estruturou a sua proposta, seguindo o formato das cotações apresentadas pela empresa ALLIAN ENGENHARIA, no PROJETO DE VIABILIDADE TÉCNICA E ECONÔMICA DO TRE-RN, itens 15.1 e 15.2, que não discriminam de forma unitária o custo dos serviços de comissionamento, treinamento nem mesmo os serviços preliminares, pois tudo isto compõe os três itens discriminados nas propostas apresentadas pelas empresas RenovaSol, Smart Renováveis, IT Solar e a própria Ownenergy.

Além disto, na proposta da Recorrida para o item 2, existe a menção do comissionamento, quando se fala sobre o prazo de execução, o que comprova o total consentimento da empresa, em relação à execução deste

serviço e quanto à inclusão dele na proposta apresentada.

Por fim, cabe lembrar ainda, que os itens 7.4 e 7.5 do Termo de Referência são veementes e taxativos, ao determinar que incumbe às empresas licitantes, responsabilizar-se pelo ônus quanto à elaboração de suas propostas, não cabendo pleitos de alteração posteriores, mais ou para menos. Essas cláusulas garantem ao Poder Público contratante, total segurança jurídica diante de eventualidades contratuais, que possam vir a ser questionadas no futuro, vez que o ônus, neste caso, recairá sobre o Contratado, por força de disposição explícita e taxativa do instrumento convocatório.

7.4. Os custos e preços apresentados pela licitante serão de total responsabilidade da mesma, não lhe cabendo o direito de pleitear qualquer alteração após sua apresentação, seja para mais ou para menos.

7.4.1. A proposta deverá conter declaração expressa de estarem inclusas todas as despesas com tributos, fretes, taxas, e outras de qualquer natureza.

7.5. Considerar-se-á a LICITANTE como altamente especializada nos serviços em questão e que, por conseguinte, deverá ter computado, no valor global da sua proposta, também, as complementações e acessórios por acaso omitidos nos projetos, mas implícitos e necessários ao perfeito e completo funcionamento de todas as instalações, máquinas, equipamentos e aparelhos.

Por outro lado, alega a Recorrente que, em relação ao item 1, em resumo, a Recorrida não apresentou os modelos, marcas e/ou referências que identifiquem os produtos/materiais a serem fornecidos e seus respectivos valores unitários e totais. Aduz ainda, que a Recorrida apresentou em sua proposta, uma indicação resumida sobre os itens dos transformadores, estes devidamente indicados em projeto que serão substituídos por 02 (dois) transformadores de 500kVA em substituição aos de 150kVA, presente a página 95 do Edital, cabos, quadros, disjuntores especificados, ausência de serviços de limpeza, aplicação de brita, todos estes presentes em projetos que fazem parte do edital, chegando ao ponto de indicar que tais itens presentes em Projeto poderão ou não ser usados ao utilizar a expressão "SE NECESSÁRIO". "In verbis": "infraestrutura de equipamentos envolvendo equipamentos, acessórios, estruturas, cabos e conexões, tubulações e transformadores se necessário".

Diante dessas alegações, pode-se afirmar que a Recorrente demonstra total desconhecimento técnico de interpretação e leitura do projeto e escopo do objeto, ao citar o item 4.9.3 e o projeto da página 95 como justificativas para a exigência de fornecimento de 2 (dois) transformadores de 500 kVA.

Nesse ínterim, importante saber que o item 4.9.3 não faz menção alguma ao transformador. Menciona, tão somente, sobre a bitola dos cabos que vão do inversor até o quadro de conexão. Já o projeto, na página 95, apresenta apenas dois transformadores de 500 kVA, com traços, riscando o valor de 150 kVA, sem menção alguma sobre a necessidade de substituição destes equipamentos dentro do escopo.

A palavra substituição de transformador apenas aparece na tabela da página 85, mencionando "Substituição de Transformadores/Conexão AC" com um custo total de R\$ 104.326,51. Todavia, em um olhar mais atento, vê-se que este item se trata da infraestrutura elétrica para conexão AC, além de eventualmente incorporar o custo de transformador(es) para converter a tensão dos inversores, visto que o inversor de referência do projeto, ABB PVS 120 – TL, possui tensão AC de 480 V. Assim, para conexão AC no nível de tensão padrão das instalações (380 V fase – fase) seria necessário o uso de um transformador (de 480 V para 380 V) para aproveitamento da máxima potência desse inversor.

Sobre este tema, a Ownergy optou por utilizar outro modelo de inversor, com tensão AC de 380V e por isso não precisaria utilizar transformador, ao menos que existisse alguma outra motivação para tal, e desconhecida da empresa, que poderia vir à tona durante a revisão do projeto.

Acontece que a Recorrida, em sua proposta, dispôs-se a incorporar um eventual custo de fornecimento de transformadores caso fossem necessários. Daí a menção "se necessário" que não se trata de omissão de precificação, mas, ao contrário, enfatiza a predisposição da empresa em acatar novas diretrizes de projeto que possam surgir durante a execução do contrato, com o fito de se assegurar que o projeto seja executado com excelência e eficiência.

Por fim, caso o TRE-RN entenda ser necessário o fornecimento, e que realmente os equipamentos estavam presentes no escopo deste certame, nos comprometemos a arcar com os custos do fornecimento.

III.2 – SOBRE A ALEGAÇÃO DE UTILIZAÇÃO DE MEIOS COMPUTACIONAIS PARA VANTAGEM NO CERTAME

Em uma tentativa desesperada de inabilitar a Recorrente, a Recorrida alega que a Ownergy se utilizou de meios computacionais para dar lances em tempo reduzido e, ainda, que existe um padrão de desconto em seus lances, que se repete em torno de 0,0002% e 0,009% e que isso só seria possível por meio do uso da utilização de "robôs".

A respeito deste tema, importante trazer à lume, a Comunicação Social publicada pelo SERPRO, em 10/02/2011, donde o órgão se pronunciou sobre o tema:

"SERPRO BLOQUEIA USO DE ROBÔS EM PREGÕES"

Tecnologia permite impedir a ação de programas automatizados de envio de lances no portal de pregão eletrônico do Governo Federal. (grifamos)

Parece roteiro de filme de ficção científica: em meio a um pregão eletrônico realizado por um governo, uma inteligência artificial surge e começa a realizar lances em velocidade altíssima, prejudicando os concorrentes humanos que não podem acompanhar a agilidade da máquina. No entanto, trata-se de uma realidade que o ComprasNet, portal de compras eletrônicas do Governo Federal, enfrentava até bem pouco tempo. Desde o último dia 31 de janeiro, a entrada desses robôs de lances (ou "bots", como também são conhecidos no jargão da informática) ESTÁ BLOQUEADA, graças ao trabalho do Serpro. A empresa foi contratada pelo Ministério do

Planejamento, Orçamento e Gestão (MPOG) para a manutenção do portal e do Siasg, Sistema Integrado de Administração de Serviços Gerais, que realiza a gestão de, entre outras coisas, licitações e contratos.

Bruno Ferreira Vilella, analista do Serpro que presta atendimento ao MPOG, explica mais sobre o funcionamento dos robôs: "O robô é um componente de software desenvolvido para automatizar o envio de lances pelo fornecedor, transpondo alguns passos que devem ser dados na navegação de páginas". Desta forma, evita que o fornecedor navegue e acompanhe o processo, deixando tudo a cargo da máquina. Segundo ele, os robôs foram identificados a partir da leitura dos lances ofertados nas atas dos pregões eletrônicos, mostrando lances menores desses fornecedores, com intervalos de milésimos de segundo entre um e outro.

Para bloqueá-lo, segundo Bruno, não foi necessário reinventar a roda. "Foi utilizada a própria tecnologia do Comprasnet com implementações diferenciadas que conseguem identificar esse robô e impedir o seu funcionamento". Com o bloqueio, o fornecedor fica obrigado a agir diretamente no site, enviando seus lances como qualquer outro concorrente, garantindo a isonomia do processo licitatório. "Como os robôs conseguem fazer uma leitura do último lance enviado de forma mais rápida que o fornecedor que não faz uso dessa tecnologia, ele se antecipa no envio de um lance menor para o item em disputa, o que dá maiores chances de ser vencedor do item".

Não só a isonomia entre participantes está garantida, como também a transparência do processo para a população, um dos principais motivadores da criação do Pregão Eletrônico. "Durante todo esse processo, fornecedores, sociedade e os órgãos podem acompanhar toda a informação enviada, o que garante total transparência do processo", finaliza Bruno."

<http://www.serpro.gov.br/menu/noticias/noticias-antigas/serpro-habilita-bloqueio-de-robos-em-pregoes>.

Diante da possibilidade da prática de uso desses "robôs", como se viu, em 2011 a Serpro criou um mecanismo capaz de bloquear o uso dessa inteligência. Seguindo essa ideia, o próprio Tribunal de Contas da União (TCU) determinou no Acórdão nº 2601/2011 – Plenário, que fossem adotadas providências para afastar o uso de robôs e garantir a observância da isonomia nos pregões eletrônicos. Como resultado, a Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão publicou a Instrução Normativa nº 3 de 2013.

Em seu artigo 2º, essa IN estabeleceu que, na fase competitiva do pregão, em sua forma eletrônica, o intervalo entre os lances enviados pelo mesmo licitante não poderá ser inferior a 20 segundos. Esse é um modo de definir um padrão comportamental, considerando que esse é o período de tempo em que um ser humano de porte médio leva para dar um lance.

Considerando esses dados e analisando o registro de lances por meio da ata do pregão (anexo), é possível identificar que TODOS os lances ofertados pela Recorrida respeitaram a regra dos 20 segundos.

Ainda nesse sentido, a Recorrida conta, para cada licitação eletrônica que participa, de uma equipe de profissionais de apoio operacional para inserção de lances. Este time já possui, cada qual, uma planilha contendo variações de preços possíveis e que podem ser recalculados por regras automatizadas (equações) que o próprio aplicativo Excel permite.

Essa estrutura operacional permite agilidade de inserção de dados e parâmetros decisórios, conferindo eficácia competitiva. Portanto, a existência ou não de um padrão de desconto não pode ser tida como um fator que comprova o uso de um "robô" para dar lances. Isso é, nada mais, nada menos, que uma estratégia que varia de acordo com a disponibilidade econômica da empresa e com a duração do certame.

Ademais, importante registrar que para o item 2, a Recorrente ofereceu um total de 40 lances, enquanto a Recorrida ofereceu 24, o que mostra que a Recorrente exerceu sua faculdade de proposta 16 vezes mais. Considerando que o tempo randômico é uma etapa competitiva, onde há a oferta de lances sucessivos e portanto, uma efetiva disputa que se esgota de forma automática, a simples vitória de um item que foi amplamente disputado, não pode e nem deve ser atrelado ao uso de um robô, mas tão somente ao trabalho de uma equipe preparada e capacitada para tanto.

IV - DOS PEDIDOS

Diante do exposto e tendo em vista que a Recorrida comprovou atender às exigências previstas no edital, requer-se:

1- Que seja mantida a decisão do douto Pregoeiro que declarou a OWNERGY SOLUÇÕES E INSTALAÇÕES ECO EFICIENTES como vencedora do certame, afastando, em definitivo, as razões apresentadas pela Recorrente;

2- Sejam juntados aos autos do processo, todos os documentos comprobatórios enviados pela Recorrida nesta petição;

3- Requer-se ainda que, caso não atendidos os pedidos aqui aduzidos, sejam enviadas as presentes contrarrazões à apreciação da autoridade hierarquicamente superior para os fins de direito, conforme prevê o §4º do artigo 109 da Lei 8.666/93.

Termos em que, pede deferimento.

Belo Horizonte, 05 de Setembro de 2019.

De acordo,

Patrick Joabe De Sousa Lüdtke
Sócio Administrador

José Francisco Dutra Rezende Faria Dutra
Sócio Administrador

Ownergy Soluções E Instalações Eco Eficientes Ltda - EPP

Fechar