

Despacho de Pregoeiro nº 006/2021-SLC/ANEEL

Em 12 de agosto de 2021.

Processo: 48500.002040/2021-14
Licitação: Pregão Eletrônico nº 09/2021
Assunto: Análise do recurso interposto pela empresa AR RP CERTIFICAÇÃO DIGITAL EIRELI.

I – JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE

1. A empresa AR RP CERTIFICAÇÃO DIGITAL EIRELI apresentou recurso contra a sua inabilitação no Pregão Eletrônico nº 09/2021. A manifestação ocorreu no sistema Comprasnet, dentro do prazo estabelecido. A empresa RIO MADEIRA CERTIFICADORA DIGITAL EIRELI, então vencedora do certame, apresentou suas contrarrazões.
2. A recorrente participou do certame, classificando-se em 2º lugar após a fase de lances.
3. O interesse de agir encontra-se evidentemente atendido, em vista do recurso ser manejado por aquele que o aproveita, caso esse seja julgado procedente.
4. O pressuposto da sucumbência recursal é atendido já que a adjudicação da recorrida representaria o insucesso definitivo no certame.
5. O recurso está regularmente motivado, devolvendo à Administração fatos e direitos.
6. O recurso foi apresentado conforme o previsto no inciso XVIII, art. 4º da Lei n. 10.520/02 e no caput do art. 44 do Decreto Federal n. 10.024/2019.
7. Assim posto, conheço do recurso.

II – DA ANÁLISE DO JUÍZO DE RETRATAÇÃO

Fl. 2 do Despacho de Pregoeiro nº 006/2021-SLC/ANEEL, de 12/8/2021.

8. As alegações recursais sugerem que houve um equívoco na inabilitação/desclassificação da recorrente face às peculiaridades que envolvem o mercado de certificados digitais.

II.2- DO DIREITO A QUE SE BASEIA

In casu, o caso o primeiro ponto que merece destaque refere-se ao conceito básico do que é capacidade técnica, e, a necessidade de apresentá-los nos certames licitatórios. Destarte, ao uso das palavras do douto MONITORGOV, “o atestado de capacidade técnica é uma declaração comprovando que o licitante prestou determinado serviço ou vendeu determinado bem estando, portanto, capacitado a fazê-lo novamente”, isto é, a capacitação técnica é aferida a partir da constatação da realização de venda anterior do objeto a determinada pessoa de forma satisfatória.

Logo, ao volver-se para o caso em comento, é importante trazer à baila que, o fato do atestado de capacidade técnica encontrar-se emitido pela Autoridade Certificadora não tira-lhe a validade comprobatória que Autoridade de Registro encontra-se apta a realização do serviço, à inteligência do reconhecido pelo douto Município de Salvador no certame – PE 02-2021, quando aponta que:

“A AR RP CERTIFICAÇÃO DIGITAL EIREL apresentou contrarrazões ao mencionado recurso destacando, inicialmente que as empresas enquadradas como AR’s, terão sua capacidade técnica aferida quando da comprovação da efetiva emissão/entrega do objeto à terceiros, pois, uma vez sendo vinculada as AC’s, estas poderão aferir a sua a capacidade de venda e emissão autônticas de certificação digital, haja vista não ser a própria AC a responsável pela interface dos certificados aos clientes, e sim as AR’s. Ademais, a recorrida conclui que, “(...)se a capacitação técnica se dá pela comprovação de realização de venda anterior realizado pelo licitante que ali pretende lograr vencedor do feito, e, carregando a certificação digital em si peculiaridades ao seu modelo de mercado, é consequente ponderar que a sua aferição em satisfatória poderá se dá pela Autoridade Certificadora que vincula, uma vez sendo esta é a “titular responsável” pelo certificado digital (fabricante), e, aquela pela entrega e comercialização do mesmo (distribuidora e/ou revendedora).”

Pelos fundamentos expostos, nenhuma das alegações veiculadas pela Recorrente merece acolhida, concluindo, o Setor Técnico, pela conformidade do Atestado de Capacidade Técnica apresentado pela recorrida face ao solicitado no Edital e especificações do Termo de Referência.

4. CONCLUSÃO

Por todo o exposto, haja vista a perfeita harmonização do procedimento adotado com o sistema normativo das licitações, especialmente da Leis nº 8.666/1993 e nº 10.520/2002, este Pregoeiro OPINA que este Recurso seja CONHECIDO e, no mérito, lhe seja NEGADO PROVIMENTO, mantendo-se a decisão que classificou a proposta e declarou habilitada a empresa AR RPCERTIFICAÇÃO DIGITAL EIRELI – CNPJ: 21.308.480/0001-22.”

Portanto, visando a melhor clareza ao causídico de imprescindível necessidade se torna demonstrar as peculiaridades inerentes ao produto colocado a aquisição em vias públicas,

Fl. 3 do Despacho de Pregoeiro nº 006/2021-SLC/ANEEL, de 12/8/2021.

de modo a que possa melhor entender a sua capacitação, confirmamos:

A. DAS AUTORIDADES CERTIFICADORAS - AC E DAS AUTORIDADES DE REGISTROS - AR

Quando falamos em certificados digitais x capacidade técnica do licitante, temos a eminente necessidade de demonstração da sua forma de emissão e modelo de comercialização atual no mercado, sob pena de incorrer em julgamento equivocado dos seus termos.

Destarte, o modelo adotado no Brasil para infraestrutura de chaves públicas é chamado de certificação com raiz única, em que existe uma Autoridade Certificadora Raiz (AC-Raiz), a qual também é competente para credenciar os demais participantes da cadeia, competindo-lhe supervisionar e auditar os processos, atualmente sendo figurada pelo Instituto Nacional de Tecnologia de Informação (ITI), pelo qual encontra-se no topo da hierarquia da cadeia de certificação, sendo a primeira autoridade.

Já os entes da ICP-Brasil, dos quais são usados como bases as solicitações de aquisições pela via pública (licitações), são autores que irão compor a cadeia hierárquica de confiança, sendo eles:

- a. AC-Raiz (acima demonstrada);
- b. Autoridade Certificadora (onde a empresa vencedora se encontra);
- c. Autoridade de Registro (onde a empresa emissora do atestado figura);
- d. Autoridade Certificadora do Tempo (da qual não incide ao caso por não conter arguição de carimbo de tempo na venda alçada);
- e. Prestador de serviço de suporte e prestador de serviço biométrico:

Encontrando-se estas ligadas entre si na realização da atividade de emissão do certificado digital, vejamos à seguir:

a. A AC-Raiz, possui a função de executar as normas técnicas e operacionais e as políticas de certificados estabelecidas pelo Comitê Gestor, isto significa que esta pode emitir, distribuir, expedir, revogar, e gerenciar os certificados que estão abaixo de seu nível hierárquico, que são as autoridades certificadoras;

b. As Autoridades Certificadoras – AC's se subordinam à AC-Raiz, tendo com funções possui a função de emitir, distribuir, renovar, revogar e gerenciar os certificados digitais;

c. As Autoridades de Registro – AR's, possuem responsabilidade em realizar a interface entre o usuário e a Autoridade Certificadora. A AR se vincula a AC e possui como principal objetivo ser a intermediária presencial entre a AC e o interessado pelo certificado digital. Por isso, ela recebe, valida e encaminha as solicitações de emissão ou revogação dos certificados digitais, além de identificar seus solicitantes de forma presencial;

Portanto, teremos que as empresas enquadradas como AR's, terão sua capacidade técnica aferida quando da comprovação da efetiva emissão/entrega do objeto à terceiros, pois, uma vez sendo vinculada as AC's, estas poderão aferir a sua a capacidade de venda e emissão, haja vista não ser a própria AC a responsável pela emissão/interface dos certificados aos clientes, e sim as AR's.

Melhor dizendo, uma vez sendo as Autoridades de Registro as titulares pela interface para emissão de certificados digitais entre as Autoridades Certificadoras e os clientes finais, possuirão estas inclusive capacidade de venda direta e entrega aos seus compradores quando da comercialização do produto, é o que fora declarado.

Fl. 4 do Despacho de Pregoeiro nº 006/2021-SLC/ANEEL, de 12/8/2021.

Nesta feita, é claríssimo à luz solar a exteriorização do modelo mercadológico de vendas ligados ao objeto do certame, onde uma Autoridade Certificadora afere a quantidade de produtos fornecidos pela Autoridade de Registro, como responsável pela interface entre estas (ACs) e os titulares do objeto, vejamos os termos ali apontados:

Atestamos que a Empresa AR RP CERTIFICAÇÃO DIGITAL EIRELI, inscrita no CNPJ 21.308.480/000-22, estabelecida na Rua Marechal Rondon, nº 401 – sala 03, no Bairro: Jardim América, Cidade: Ribeirão Preto – SP – CEP: 14.020-220, forneceu os seguintes produtos:

- 3.200 unidades de Certificados Digitais PF do tipo A3
- 1.500 unidades de Certificados Digitais PJ do tipo A3
- 1.500 unidades de Certificados Digitais PF do tipo A1
- 1.000 unidades de Certificados Digitais PJ do tipo A1
- 200 unidades de Certificados para Servidor Web, tipo A1
- 1.300 unidades de mídia Smartcard
- 60 unidades de mídia Leitora Smartcard
- 80 unidades de mídia Token Criptográfica

Isto posto, poderão estas contar com seus próprios compradores – comercializando e entregando à estes o produto como elo de ligação entre o cliente final e a AC - que dependerá desta para a efetiva entrega do objeto (quando este for por ela comercializado) – tendo por consequência estas o desenvolver de sua atividade comercial no decurso de suas atividades.

Tanto é verdade o fato acima apontado que incide entre estas contrato de prestação de serviços referente a entrega do objeto aqui licitado, já afixado ao feito a título de esclarecimento dos atos aqui realizados, e, em observância ao princípio da transparência e boa fé.

Ora nobre julgador, se a certificação digital carrega em si peculiaridades ao seu modelo de mercado, é conseqüente ponderar que a sua aferição em satisfatória poderá se dá pela Autoridade Certificadora que vincula, uma vez sendo esta a titular responsável à emissão do certificado digital, e, aquela a entrega do mesmo.

II- DOS PEDIDOS

Ante ao exposto, inerentes aos princípios da conveniência e da oportunidade, apresenta-se as razões recursais, em requerer que Vossa Senhoria se digne de:

- a. receber a presente peça de defesa aos direitos do licitante, e assente o seu devido provimento em completo;
- b. classifique-a no certame, uma vez que este observara o instrumento convocatório em todos os seus termos.

9. A empresa RIO MADEIRA apresentou suas contrarrazões conforme segue:

DOS FATOS E DO DIREITO

Em data de 28/07/2021, ocorreu o pregão eletrônico já referenciado que tinha como objeto: “SERVIÇOS DE EMISSÃO DOS CERTIFICADOS DIGITAIS DO TIPO A1 PARA PESSOA FÍSICA (E-CPF), conforme especificações deste Edital e seus anexos”.

Após finalizada a etapa de lances, a empresa Recorrente foi devidamente inabilitada com base na sua falta de comprovação de aptidão técnica para fins de atendimento ao edital, tendo em vista que apresentou atestado de capacidade técnica emitido pela própria certificadora qual trabalha, ou seja, a ATESTANTE não é consumidor, e sim FORNECEDOR dos certificados.

Fl. 5 do Despacho de Pregoeiro nº 006/2021-SLC/ANEEL, de 12/8/2021.

Esta empresa que vos fala, também tinha e apresentava atestado parecido, até que este ano a JUSTIÇA FEDERAL DE SANT

A CATARINA no Pregão Eletrônico nº 06/2021, inabilitou esta empresa sob o mesmo argumento trazido aqui pela ANEEL, e mesmo após recurso o órgão optou por manter a inabilitação da empresa.

De fato, acreditávamos também que estávamos corretos na apresentação de tal documento, mas após verificar a decisão da JFSC fomos atrás de novos atestados.

Achamos prudente trazer aqui o LINK da decisão da JFSC para fins de fundamentação na manutenção da inabilitação da empresa AR RP CERTIFICACAO DIGITAL EIRELI.

<http://comprasnet.gov.br/livre/pregao/TermoJulg2.asp?prgCod=915764&ipgCod=25327260&Tipo=DP&seqSessao=1>

Vejamos o que disse o órgão em caso idêntico a este:

Da decisão do Pregoeiro:

A empresa classificada em primeiro lugar foi inabilitada por apresentar atestado de capacidade técnica em desconformidade com o item 9.2, alínea “f”. O Pregoeiro entendeu que a emitente do atestado de capacidade técnica deveria ser empresa não interessada na eventual contratação da atestada com a Justiça Federal. Em seu entendimento, deveria ser uma empresa cliente e não uma empresa que se fizesse presente na “linha de produção” dos serviços contratados.

Ao verificar os documentos da empresa classificada em segundo lugar – cuja proposta não foi aceita – pode-se observar que o atestado de capacidade técnica seguiu o mesmo norte da empresa inabilitada.

O Pregoeiro, ao imaginar que poderia ser uma característica do mercado, diligenciou junto ao processo de contratação da JFPR (proc.0002824-29.2020.4.04.8003 – doc. 5391529, ps. 184, 186, 190) e verificou que empresa Soluti – Soluções em Negócios Inteligentes, apresentou, naquele processo, atestado de capacidade técnica emitido por empresa/orgão público cliente, como deveria ser, conforme entendimento do pregoeiro. No presente processo, Soluti Soluções em Negócios Inteligentes foi a atestante da segunda colocada AR RP Certificação Digital, sua contratante/parceira.

A área técnica, em sua manifestação, opinou pela aceitação do atestado de capacidade técnica alegando: “a) considerando que a própria AC-JUS reconhece a especialização da atuação das AR, fiscaliza, monitora e audita essas atividades, e a responsabilidade pela efetiva emissão dos certificados é da AC credenciada, entende-se que atestado emitido por uma AC para uma AR atende o intento da exigência estabelecida no item 4.1 do Termo de Referência 5583409, com significativa folga, uma vez que resta demonstrada capacidade muitas vezes superior, mesmo, à estimativa total da presente licitação; b) não obstante, considerando que esta situação não havia ocorrido em licitações anteriores realizadas por órgãos da 4ª Região - JF4R, esta unidade efetuou diligências:

- foi verificado que em outras licitações encontradas através de consulta ao Painel de Preços (<https://paineldeprecos.planejamento.gov.br/>) houve aceitação de certificados dessa natureza. Exemplos: Pregão 39/2020 - TJMT, Pregão 05/2020 - IFRJ, Pregão 03/2020 - IFMT, assim como no Pregão 23/2020 - TRF da 5ª Região e como partícipe a Seção Judiciária de Sergipe, este último inclusive mencionado nas razões recursais. Essa

Fl. 6 do Despacho de Pregoeiro nº 006/2021-SLC/ANEEL, de 12/8/2021.

constatação permite aferir que se trata de prática comum em contratações públicas, sendo novidade apenas nas licitações realizadas pela JF4R.

- adicionalmente foram procurados órgãos que possuem contratos com a licitante no sentido de verificar se os serviços estão sendo prestados a contento, o que se confirmou. Essa análise é corroborada por consulta ao SICAF, em que não constam penalidades aplicadas à empresa;

c) por todo o exposto, esta unidade técnica se manifesta favoravelmente à aceitação do atestado apresentado pela licitante”.

O atestado de capacidade técnica é o garantidor da aptidão da empresa em executar os serviços realizados, demonstrando expertise da licitante. É emitido por outra empresa ou órgão público que já tenha utilizado o serviço ou entregue o produto anteriormente. Tanto é assim que o pregoeiro entendeu pela não aceitação do atestado apresentado. Não se trata de emissão de atestado de capacidade técnica por empresa do mesmo grupo econômico, mas de empresa que sairá favorecida caso a contratação ocorra (interessada).

Conforme a manifestação da área técnica, tal situação jamais ocorreu no âmbito do TRF4R.

Alega a recorrente que o atestado inicialmente não teria sido aceito em licitações anteriores, sem esclarecer a causa, sendo posteriormente aceito.

Ou seja, a decisão do pregoeiro não está afastada da realidade. Ela segue os mesmos caminhos das licitações indicadas pela recorrente. Há todo um processo de conhecimento do mercado que precisa ser melhor compreendido pelos setores requisitantes dos serviços e adequado ao termo de referência, caso se confirme.

Ao pregoeiro, cumpre observar o edital convocatório, sob pena de favorecimento ou infração ao princípio da isonomia.

Mesmo tendo verificado dois precedentes indicados pelo NTI, PR 23/2020- TRF5R e 39/2020- TJMT, e tendo observado as mesmas exigências quanto ao atestado de capacidade técnica postas na presente licitação, não sente, o pregoeiro, segurança jurídica para aceitar o atestado apresentado, uma vez que, embora cumpra o desiderato (inclusive temporal em razão das notas fiscais e contratos juntados), falha ao critério de “interesse na causa”.

Se por um lado não há vedação na lei para aceitar o atestado de capacidade técnica emitido por empresa que tenha interesse na contratação, por outro lado, é passível de apontamento pelos órgãos de controle, o que por si só, é suficiente para o pregoeiro manter uma posição mais conservadora e em obediência aos princípios administrativos e licitatórios.

Sendo assim, o pregoeiro decide manter a decisão de inabilitar a empresa RIO MADEIRA CERTIFICADORA DIGITAL EIRELI.

À consideração superior.

DOS PEDIDOS

Diante do exposto requer que o RECURSO ADMINISTRATIVO apresentado pela empresa AR RP CERTIFICACAO DIGITAL EIRELI seja recebido e julgado TOTALMENTE IMPROCEDENTE, para fins de manter a inabilitação da empresa recorrente.

Fl. 7 do Despacho de Pregoeiro nº 006/2021-SLC/ANEEL, de 12/8/2021.

10. Antes de passar à análise dos argumentos trazidos pela AR RP e RIO MADEIRA, é importante afirmar qual o papel de um atestado de capacidade técnica para fins licitatórios. Este visa aferir a capacidade do licitante para o fim a que se propõe em consonância com o objeto do certame, verificar quantitativa e **qualitativamente os serviços prestados junto a quem recebe o objeto**. O pressuposto de se atestar a capacidade técnica é considerar esse dois aspectos.

11. De forma simplificada, uma cadeia comercial possui os seguintes personagens:

- a. Consumidor final: aquele que possui a demanda;
- b. Prestador de serviço: a quem o consumidor final recorre para atendimento da demanda; e
- c. Fornecedor/distribuidor do produto/insumo: abastece o prestador de serviço.

12. Qualquer órgão que licita e exige qualificação técnica busca por meio desta exigência avaliar a capacidade do licitante (prestador de serviço) de atender o consumidor final, posição na qual o órgão se encontra. Suponhamos que a empresa A contratasse a recorrente, pela linha defendida por esta quem definirá se o serviço foi bem prestado é o Agente Certificador e não a demandante do serviço. Existe a evidente possibilidade de as percepções serem diversas entre o consumidor final e o fornecedor, haja vista seus próprios propósitos e expectativas.

13. Ambos os licitantes mencionaram em suas peças a peculiaridade que o serviço de emissão de certificados digitais possui. De forma alguma restou evidenciado/comprovado que o serviço objeto desse certame diverge da lógica adotada em licitações com outros objetos.

III – CONCLUSÃO

14. Assim, decido por não exercer o juízo de retratação, mantendo a inabilitação da empresa AR RP CERTIFICAÇÃO DIGITAL EIRELI no Pregão Eletrônico nº 009/2021.

GIAMPIERO CARDOSO NARGI
Pregoeiro