

Pregão Eletrônico

■ Visualização de Recursos, Contrarrazões e Decisões

RECURSO :

ILUSTRÍSSIMO SENHOR PREGOEIRO TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO ACRE – TRE/AC

Edital de Pregão Eletrônico n. 08/2020 – PRESI/DG/SAO/COMAP/SLC

Procedimento Administrativo SEI n. 0000487-29.2019.6.01.8000

VIXBOT SOLUÇÕES EM INFORMÁTICA LTDA. – EPP, devidamente qualificada nos autos do certame em epígrafe, vem tempestiva e mui respeitosamente à presença de Vossa Senhoria, com fulcro nas disposições do Subitem 5 do Item 13. do Edital em epígrafe; no artigo 43, inciso V, artigo 45, e artigo 109, inciso I, alínea “b”, todos da Lei nº. 8.666 de 1993; nos incisos X, XI, e XV e XVI do artigo 4º da Lei nº. 10.520/02; e, ainda, no artigo 44 do Decreto nº. 10.024/19, interpor

RECURSO ADMINISTRATIVO

em face da decisão que classificou, indevidamente, a proposta da recorrida para o Item 01 do Termo de Referência, pelas razões de fato e de direito delineadas a seguir.

I. DO MÉRITO

I.I. Da Desclassificação da Recorrente. Integral cumprimento do Edital.

1. Em apertada síntese, trata-se de certame licitatório promovido pelo TRE/AC, na modalidade Pregão, forma Eletrônica, tipo/criério de julgamento “Menor Preço por Item”, tendo como objeto é a escolha da proposta mais vantajosa para a Formação de Registro de Preços, pelo prazo de 12 (doze) meses, visando a eventual e futura aquisição de material de consumo especificado nos Termos de Referência 01 e 02, de acordo com os critérios e especificações estabelecidas no Edital epigrafado e demais anexos.

2. Nessa esteira, aberto os trabalhos, na fase de credenciamento a Recorrente apresentou toda a documentação pertinente à habilitação e à sua proposta para os 80 (oitenta) notebooks demandados no Item 01. Com efeito, ao fim e ao cabo, a proposta unificada da Recorrente se mostrou a mais vantajosa para as pretensões aquisitivas do TRE/AC, motivo pelo qual ela, Recorrente, restou consagrada arrematante do Item 01.

3. No entanto, apesar de a adequação às exigências editalícias e a vantajosidade da proposta da Recorrente serem evidentes e incontestáveis, ainda assim, a licitante DATEN TECNOLOGIA LTDA. interpoôs Recurso Administrativo, por espreque em nada mais que não o birrento inconformismo consubstanciado em devaneios acerca do suposto e alegado não atendimento, por parte dos modelos de notebook ofertados pela Recorrente às especificações técnicas do Termo de Referência.

4. Relembre-se o teor do registro de manifestação de intenção de Recurso, in verbis:

“DATEN TECNOLOGIA LTDA

Registramos intenção de recurso contra a classificação da empresa arrematante por não atender as exigências do Edital, conforme comprovaremos na peça recursal. Atentar p/ item 9.4.1 do Acórdão TCU 2.564/2009–Plenário(não rejeição desta).”

5. Em síntese, foram esses os argumentos da referida licitante em seu papelucho recursal, in verbis:

“13. Outros:

...

2. O equipamento deverá ser homologado para pelo menos um sistema operacional linux.”

12. Ocorre que, ao analisar os documentos enviados pela empresa VIXBOT, não há nenhum, documento que comprove a homologação, ou mesmo a compatibilidade do Notebook Lenovo ThinkPad E14, ofertado pela recorrida. Dessa forma a empresa não comprovou o atendimento à exigência acima.”

6. A Recorrente apresentou devidas e tempestivas Contrarrazões apresentando provas cabais de que o modelo de notebook Lenovo ThinkPad E14 atende, sim, todas as especificações técnicas levemente problematizadas pela referida licitante.

7. Todavia, ainda assim, a despeito de todos os atos praticados pela Recorrente terem sido totalmente regulares e eivados de boa-fé, e de sua proposta atender a demanda do TRE/AC de aquisição dos notebooks demandados de forma integral, Vossa Senhoria, Ilustre Pregoeiro decidiu dar provimento ao papelucho recursal da DATEN TECNOLOGIA LTDA., de forma a proceder à desclassificação da Recorrente e de sua proposta para o Item 01, como também, o mais grave, à arrematação do referido Item em nome da referida licitante.

8. DATA MAXIMA VENIA, NOBRE JULGADOR, A MEDIDA DE DESCLASSIFICAÇÃO DA RECORRENTE E DE SUA PROPOSTA NÃO MERECE NADA ALÉM QUE PRONTO AFASTAMENTO. ISSO PORQUE, NOS MOLDES DO QUE A RECORRENTE ADUZIU VIA CHAT E E-MAIL, MODELO DE NOTEBOOK LENOVO THINKPAD E14 ATENDE EM TUDO O EDITAL!

9. ORA, A COMPROVAÇÃO DE QUE O EQUIPAMENTO OFERTADO PELA DORAVANTE RECORRENTE É COMPATÍVEL COM O SISTEMA OPERACIONAL LINUX ESTÁ NA DECLARAÇÃO DO FABRICANTE LENOVO COLACIONADA À PROPOSTA!

- Os equipamentos ofertados possuem compatibilidade com Linux.

10. ASSIM, A RECORRENTE REFORÇA QUE HÁ COMPROVAÇÃO OFICIAL, EMITIDA DIRETAMENTE PELO FABRICANTE E ESPECIFICAMENTE PARA ESSE PROCESSO, CONFIRMANDO QUE O EQUIPAMENTO É COMPATÍVEL COM LINUX.

11. Cabe ressaltar, ilustre Pregoeiro, que o intuito da Administração Pública com a aludida exigência é unicamente comprovar que o equipamento funcionará com o sistema operacional LINUX, o que foi plenamente atendido e comprovado pelo referido documento do fabricante.

12. Ex positis, tem-se que, data maxima venia, Vossa Senhoria desclassificou a Recorrente arbitrariamente, sem qualquer espécie diligenciamento prévio, o que, com todo o respeito, não merece prosperar.

I.II. Da Indevida Classificação e Arrematação do Item 1 à Recorrida (DATEN TECNOLOGIA LTDA). Da Ausência de Comprovação de Homologação do Equipamento para o Sistema Operacional Linux. Do Descumprimento dos subitens 2 e 11 do Item 13 do Edital.

13. MAIS GRAVE AINDA É O FATO DE VOSSA SENHORIA TER CLASSIFICADO A PROPOSTA DA DATEN TECNOLOGIA LTDA., SENDO QUE O MODELO DE NOTEBOOK POR ELA OFERTADO – QUAL SEJA, O MODELO DATEN DCM3A-4, DE FABRICAÇÃO PRÓPRIA – NÃO CUMPRE A INTEGRALIDADE DAS ESPECIFICAÇÕES TÉCNICAS DO TERMO DE

REFERÊNCIA, PORQUANTO REFERIDO MODELO NÃO É "HOMOLOGADO PARA PELO MENOS UM SISTEMA OPERACIONAL LINUX, COMPROVADO ATRAVÉS LISTA DE COMPATIBILIDADE FORNECIDA PELA FABRICANTE RESPONSÁVEL PELO SISTEMA OPERACIONAL", EM MANIFESTO DESCUMPRIMENTO DAS SEGUINTEES ESPECIFICAÇÕES TÉCNICAS DO TERMO DE REFERÊNCIA, IN VERBIS:

"2. O equipamento deverá ser homologado para pelo menos um sistema operacional LINUX."

"11. O equipamento deverá ser homologado para pelo menos um sistema operacional LINUX, comprovado através lista de compatibilidade fornecida pela fabricante responsável pelo sistema operacional."

14. Nos moldes do cabalmente demonstrado pelos documentos colacionados ao presente Recurso Administrativo, A DATEN TECNOLOGIA LTDA. APRESENTOU O ARQUIVO "HCL LINUX", QUE NÃO PASSA DE ARQUIVO PDF DO HIPERLINK WWW.DATEN.COM.BR/SETOR-PUBLICO. OU SEJA, A PRÓPRIA EMPRESA ESTÁ DECLARANDO QUE O EQUIPAMENTO É COMPATÍVEL COM O LINUX, NA QUALIDADE DE LICITANTE E DE FABRICANTE! PORÉM, NÃO HÁ QUALQUER COMPROVAÇÃO EFETIVA DE TAL HOMOLOGAÇÃO!

15. Destarte, ilustre Pregoeiro, se a declaração do fabricante LENOVO apresentada pela Recorrente, atestando o cabal atendimento de todas as especificações técnicas levanamente problematizadas pela DATEN TECNOLOGIA LTDA. não foi aceita, data maxima venia, em prestígio aos princípios da isonomia, da impessoalidade, da vinculação ao instrumento convocatório e do julgamento objetivo, Vossa Senhoria também não pode aceitar, consequentemente, a informação da licitante/fabricante DATEN TECNOLOGIA LTDA.

16. Data maxima venia, o Ilustre Pregoeiro deve primar por um ideal de coerência de conduta, de forma a aceitar, tão somente, a informação de sites especializados e responsáveis por esta homologação; ilustrando, a certificadora Red Hat (<https://www.redhat.com/pt-br>).

17. Não bastasse isso, mais grave ainda a arrematação do Item 01 em nome da DATEN TECNOLOGIA LTDA., quando é flagrante que o modelo de notebook DE FABRICAÇÃO PRÓPRIA por ela ofertado não atende a integralidade das especificações técnicas do Termo de Referência! Ao passo que, tal como Vossa Senhoria bem pode perceber, o modelo de notebook ofertado pela Recorrente atende TODAS as especificações técnicas demandadas no Termo de Referência!

18. Em outras palavras, não apenas a Recorrente cumpre a íntegra das exigências editalícias em termos de qualificação formal, como, também, o teor da proposta da Recorrente para o Item 01 atende a integralidade das especificações técnicas do Termo de Referência do Edital!

19. Não há conclusão outra se não a que o TRE/AC não pode se valer de interpretações desproporcionais e desarrazoadas das disposições do Edital de forma a "prejudicar a própria finalidade da licitação", em absoluto malferimento aos princípios da isonomia e da impessoalidade, do julgamento objetivo e da vinculação ao instrumento convocatório em prol da obtenção da proposta mais vantajosa ao Poder Público.

20. Portanto, não se justifica o descarte de uma proposta que se figura como a mais vantajosa e interessante para a Autoridade Demandante no contexto de uma licitação inteira, em todos os aviltosos recursos materiais e financeiros nele dispendidos.

I.III. Da Violação ao Princípio da Vinculação ao Edital.

21. Data maxima venia, ilustre Pregoeiro, a desclassificação indevida da proposta da Recorrente para o Item 01 em prol da proposta da DATEN TECNOLOGIA LTDA. consolida evidente violação às disposições normativas de caráter editalício, legal e principiológico a regerem o presente certame. Outrossim, vejamos o que dizem o inciso V do artigo 43 e o artigo 45 da Lei nº. 8.666/93, in verbis:

Art. 3o A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.

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

V - julgamento e classificação das propostas de acordo com os critérios de avaliação constantes do edital;

Art. 45. O julgamento das propostas será objetivo, devendo a Comissão de licitação ou o responsável pelo convite realizá-lo em conformidade com os tipos de licitação, os critérios previamente estabelecidos no ato convocatório e de acordo com os fatores exclusivamente nele referidos, de maneira a possibilitar sua aferição pelos licitantes e pelos órgãos de controle.

22. Em outras palavras, a decisão de desclassificação da Recorrente e de arrematação do Item 01 DATEN TECNOLOGIA LTDA. perpetra feridas de morte às máximas principiológicas licitatórias, mormente as da isonomia, da impessoalidade, do julgamento objetivo, da vinculação ao instrumento convocatório, da seleção da proposta mais vantajosa, da indisponibilidade dos interesses da Administração Pública e, ainda, da eficiência.

23. Insta salientar que todos os procedimentos de natureza administrativa devem obedecer, de forma integral, os princípios da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da publicidade e eficiência previstos no artigo 37 da Constituição Federal, in verbis:

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

24. Ademais, o artigo 1º da Lei nº. 8.666/93 estabelece normas gerais sobre licitações e contratos administrativos pertinentes à obras, serviços – inclusive de publicidade –, compras, alienações e locações no âmbito dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.

25. Além dos órgãos da Administração Pública Direta, submetem-se a Lei nº. 8.666/93 os órgãos da Administração Pública Indireta, Sociedades de Economia Mista e demais entidades controladas diretamente pela União, Estados, Distrito Federal, Municípios e os particulares, administrados – tanto pessoas físicas quanto jurídicas. Em outras palavras, todo e qualquer sujeito de direito, público ou privado, se submete à Lei nº. 8.666/93, devendo esta ser integralmente cumprida, respeitada e velada.

26. Destarte, ao promover a realização de certame licitatório, este Egrégio TRIBUNAL REGIONAL DO ACRE – TRE/AC não está exercitando sua função precípua, jurisdicional, mas sim suas funções secundárias de autogestão administrativa, equiparando-se, portanto, à Administração Pública; em relação a qual determina expressamente a Lei nº. 8.666/93 em seu artigo 41, in verbis:

"Art. 41. A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente

vinculada.”

27. Dito isso, o parágrafo primeiro do supracitado artigo 3º do referido diploma legal estabelece, in verbis:

§ 1º É vedado aos agentes públicos:

I - admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo (...).

28. Notemos que o Legislador se preocupa em garantir que as licitações sejam sempre respaldadas na legalidade e que nenhum ato cometido por agentes públicos ou licitantes maculem a trinca sagrada da Lei nº. 8.666/93, qual seja: a captação da proposta mais vantajosa à Administração Pública, o desenvolvimento sustentável da nação e o caráter competitivo do certame.

29. Há que se destacar, ainda, o previsto no artigo 4º, que preconiza:

Art. 4º. Todos quantos participem de licitação promovida pelos órgãos ou entidades a que se refere o art. 1º têm direito público subjetivo à fiel observância do pertinente procedimento estabelecido nesta lei.

30. Além destes, houve violações, também, ao artigo 2º do Decreto nº. 10.024/2019, que dispõem, in verbis:

“Art. 2º. O pregão, na forma eletrônica, é condicionado aos princípios da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da eficiência, da probidade administrativa, do desenvolvimento sustentável, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo, da razoabilidade, da competitividade, da proporcionalidade e aos que lhes são correlatos.

§ 2º As normas disciplinadoras da licitação serão interpretadas em favor da ampliação da disputa entre os interessados, resguardados o interesse da administração, o princípio da isonomia, a finalidade e a segurança da contratação.”

31. Não havendo, pois, margem para qualquer dúvida ou questionamento acerca da lisura e conformidade da proposta da Recorrente para com todas as especificações do instrumento convocatório, não se justifica na legalidade, e em qualquer outro parâmetro normativo licitatório, a arrematação do Item 01 à DATEN TECNOLOGIA LTDA. ou mesmo a qualquer outra licitante.

32. A eventual preterição da proposta da Recorrente em circunstâncias tais, que minam seu direito à ampla participação do certame, enseja, fatidicamente, ampla margem para o entendimento segundo o qual o modus de avaliação das propostas apresentadas consolida desrespeito às máximas principiológicas do caput do artigo 3º, aludidas in supra, quais sejam, “(...) da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos”.

33. Isso na medida em que a Recorrente cumpriu o Edital na íntegra!

34. Segundo Fernanda Marinela :

“O instrumento, em regra, é o edital que deve definir tudo que é importante para o certame, não podendo o Administrador exigir nem mais e nem menos do que está previsto nele. Por essa razão é que a doutrina diz que o edital é lei interna da licitação, ficando a ele estritamente vinculada, conforme previsto no art. 41 da Lei.”

35. O que se assevera acima está na mesma esteira do que já foi, inclusive, exaustivamente firmado pelos Tribunais Superiores, mormente o Egrégio Supremo Tribunal Federal, senão vejamos:

AG.REG. EM MANDADO DE SEGURANÇA 29.992 DISTRITO FEDERAL. RELATOR: MIN. GILMAR MENDES. AGTE.(S) JORGE LUIS RIBEIRO. AGDO.(A/S): CESPE e UNB. Agravo regimental em mandado de segurança. 2. Concurso público. MPU. Requerimento realizado pelo candidato fora do prazo previsto no instrumento editalício. 4. O edital é a lei do certame e vincula tanto a Administração Pública quanto os candidatos. 5. Ausência de argumentos suficientes para infirmar a decisão agravada. 6. Agravo regimental a que se nega provimento.

36. Pertinente colacionar, também, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL Nº 1.563.955 – RS. RELATOR: MINISTRO BENEDITO GONÇALVES. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. NÃO ATENDIMENTO DE EXIGÊNCIAS PREVISTAS EM EDITAL. DECISÃO Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no artigo 105, III, a, da Constituição Federal, contra acórdão proferido pelo TRF da 4ª Região, assim ementado (fl. 544): ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO EDITAL. ISONOMIA ENTRE OS LICITANTES. O princípio da vinculação ao edital restringe o próprio ato administrativo às regras editalícias, impondo a inabilitação da empresa que descumpriu as exigências estabelecidas no ato convocatório. O afastamento dos requisitos estabelecidos no edital privilegia a agravante em detrimento dos demais interessados no certame, ferindo o princípio da isonomia dos concorrentes. (...)

(STJ - REsp: 1563955 RS 2015/0269941-7, Relator: Ministro BENEDITO GONÇALVES, Data de Publicação: DJ 02/05/2018).

EMENTA – AGRAVO DE INSTRUMENTO – AÇÃO ANULATÓRIA – CONCORRÊNCIA – NÃO ATENDIMENTO ÀS EXIGÊNCIAS DO EDITAL – PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO EDITAL – AUSÊNCIA DO 'FUMUS BONI IURIS' – RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO. 1. O princípio da vinculação ao edital impõe que a Administração e os licitantes respeitem as normas estabelecidas no instrumento convocatório, sob pena de nulidade dos atos praticados. 2. Evidenciado que o licitante descumpriu exigências previstas no edital, bem assim que estas não são ilegais ou manifestamente destituídas de razoabilidade, sua desclassificação do certame é medida que se impõe por ofensa ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório. 3. Agravo de Instrumento não provido. (TJMS - AI: 14049893020188120000 MS 1404989-30.2018.8.12.0000, Relator: Des. Alexandre Bastos, Data de Julgamento: 20/03/2019, 4ª Câmara Cível, Data de Publicação: 22/03/2019).

37. No âmbito dos procedimentos licitatórios, o desrespeito às condições estabelecidas no instrumento editalício e seus correlatos acaba por consubstanciar golpe fatal à máxime principiológica da vinculação ao instrumento convocatório, que, consoante da doutra lição de Maria Sylvia Zanella Di Pietro :

“Trata-se de princípio essencial cuja inobservância enseja nulidade do procedimento. Além de mencionado no artigo 3º da Lei nº. 8.666/93m ainda tem seu sentido explicitado no artigo 41, segundo o qual “a Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada”. E o artigo 43, inciso V, ainda exige que o julgamento e classificação das propostas se façam de acordo com os critérios de avaliação constantes no edital. (...)”

38. Também, ocasiona ferida gangrênica ao princípio do julgamento objetivo. Ainda nas palavras da digníssima jurisprudência :

"Quanto ao julgamento objetivo, que é decorrência também do princípio da legalidade, está assente seu significado: o julgamento das propostas há de ser feito de acordo com os critérios fixados no edital. E também está consagrado, de modo expresso, no artigo 45, em cujos termos "o julgamento das propostas será objetivo, devendo a Comissão de Licitação ou responsável pelo convite realizá-lo em conformidade com os tipos de licitação, os critérios previamente estabelecidos no ato convocatório e de acordo com os fatores exclusivamente neles referidos, de maneira a possibilitar sua aferição pelos licitantes e pelos órgãos de controle. (...)"

39. Não há razão de fato e/ou de direito para a manutenção da decisão de desclassificação da Recorrente e de sua proposta em prol da DATEN TECNOLOGIA LTDA., visto que, conforme se atesta, não há motivação idônea para tais atos administrativos. Não apenas a Recorrente cumpriu, diligente e regularmente, todos os requisitos legais e editalícios para a apresentação de sua proposta, como também ofereceu proposta que atende, de maneira ótima, os interesses do TRE/AC, de acordo com o ponto ótimo do binômio "maior qualidade/menor preço".

40. Nesse ponto, vale ressaltar as palavras de Marçal Justen Filho, no tocante ao princípio da economicidade assim afirma, in verbis:

"... Não basta honestidade e boas intenções para validação de atos administrativos. A economicidade impõe adoção da solução mais conveniente e eficiente sob o ponto de vista da gestão dos recursos públicos".

41. Destarte, não faltam motivos de fato e de direito para que Vossa Senhoria pondere vosso decisum em um juízo de razoabilidade/proporcionalidade, de forma a prestigiar os princípios da seleção da proposta mais vantajosa e da indisponibilidade dos interesses da Administração Pública, desclassificando a DATEN TECNOLOGIA LTDA.

reEm se adotando entendimento diverso desse, fatalmente ir-se-á de encontro às disposições legais, aos entendimentos jurisprudenciais e à principiologia delineada in supra. A eventual manutenção do decisum vergastado traduzir-se-ia em agressão maculadora das máximas principiológicas da isonomia, da impessoalidade, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo, da seleção da proposta mais vantajosa, da economicidade, da indisponibilidade dos interesses da Administração Pública e da eficiência.

42. A Recorrente reitera, uma última vez, a consonância integral de sua proposta para com as exigências do Edital, uma vez que todas as especificações e exigências foram precisa e cirurgicamente cumpridas.

43. Sem mais delongas, por guarida em todas as suficientes razões de direito delineadas in supra, o Recorrente roga o que se segue.

II. DOS PEDIDOS

Ante as razões expostas supra, bem como do dever do ilustre Pregoeiro do TRE/AC de zelar pelo fiel cumprimento das disposições editalícias e legais pertinentes ao saudável desenvolvimento do certame licitatório, a Recorrente roga que Vossa Senhoria reconsidere o decisum, de forma a proceder, por via de consequência, à desclassificação da DATEN TECNOLOGIA LTDA.

Se assim não o fizer, que se digne Vossa Senhoria a encaminhar o presente Recurso Administrativo à Autoridade Superior competente para conhecê-lo e, certamente, dar-lhe provimento.

Nestes termos, pede deferimento.

Brasília/DF, 13 de maio de 2020.

Fechar