

Pregão Eletrônico

▪ Visualização de Recursos, Contrarrazões e Decisões

RECURSO :

ILUSTRÍSSIMO SENHOR PREGOEIRO DO TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DE MINAS GERAIS – TRE/MG

RECURSO ADMINISTRATIVO
Pregão Eletrônico nº 05/2020
PAD Nº 1807163/2018

Recorrente: LANLINK SERVIÇOS DE INFORMÁTICA S/A
Recorrida: DSS SERVIÇOS DE TECNOLOGIA DA INFORMAÇÃO LTDA

LANLINK SERVIÇOS DE INFORMÁTICA S.A., inscrita no CNPJ sob o nº 19.877.300/0001-81, sediada na Rua Boris, nº 90, Conjunto 2, Centro, Fortaleza/CE, vem, tempestivamente, perante este Ilustrado Órgão, por intermédio de seu representante legal que ao final subscreve, apresentar RECURSO ADMINISTRATIVO contra a decisão que declarou a empresa DSS SERVIÇOS DE TECNOLOGIA DA INFORMAÇÃO LTDA habilitada/classificada e vencedora do Pregão Eletrônico nº 05/2020 do Tribunal Regional Eleitoral de Minas Gerais, por meio das razões de fato e de direito que serão a seguir trazidas.

1. DOS FATOS

Como é cediço, o Tribunal Regional Eleitoral de Minas Gerais publicou, por intermédio de seu Pregoeiro e equipe de apoio, o edital do Pregão Eletrônico nº. 05/2020, cujo objeto é a prestação dos serviços de Service Desk, implantação e execução continuada de Tarefas de Suporte, Rotina e Demanda de suporte técnico de 1º, 2º e 3º Níveis, sustentação de infraestrutura de TIC, com atendimento remoto e presencial garantindo os níveis de serviço acordados, disponibilizando solução ITSM (Information Technology Service Management) para gerenciamento dos serviços de TIC seguindo as melhores práticas preconizadas pela ITIL (Information Technology Infrastructure Library), HDI (Help Desk Institute) e os principais modelos das normas da ISO 20000 e 27001, conforme especificações constantes no Termo de Referência (Anexo I).

Neste sentido, seguindo a ordem de classificação, passou-se a análise da documentação da empresa DSS. Após a análise de sua proposta comercial e seus documentos de habilitação, a referida empresa foi declarada vencedora do certame.

No entanto, data maxima venia, não poderia ter ocorrido a classificação e posterior declaração da DSS como vencedora do presente certame, uma vez que a empresa apresentou proposta comercial totalmente inexecutável, baseada em instrumento normativo desatualizado, em total desacordo com as especificações técnicas contidas no instrumento convocatório, bem como não comprovou sua qualificação técnica, regularidade fiscal e trabalhista no certame.

Assim, a decisão prolatada merece reforma, uma vez que vai de total encontro aos princípios mais básicos que regem não só as licitações, mas também os atos administrativos em geral. Senão, vejamos.

2. DOS FUNDAMENTOS JURÍDICOS

2.1. DOS ERROS NA PLANILHA DE CUSTOS DA RECORRIDA – VINCULAÇÃO A CCT DA CATEGORIA DESATUALIZADA - INEXEQUIBILIDADE DA PROPOSTA

Inicialmente, cabe trazer à tona os erros encontrados na proposta comercial da recorrida. Ora, a DSS elaborou sua planilha de custos em total desacordo com as disposições contidas no instrumento convocatório, motivo pelo qual deve ser imediatamente declarada desclassificada no Pregão Eletrônico nº 05/2020 do TRE-MG.

É que, o edital, em seu item 5.3.32 do Anexo I, dispõe que as propostas devem ser diretamente vinculadas aos acordos e convenções coletivas de trabalho vigentes para as respectivas categorias profissionais. Senão vejamos:

5.3.32. Assegurar a seus profissionais a concessão dos benefícios obrigatórios previstos nos acordos e convenções de trabalho vigentes para as respectivas categorias profissionais;

Entretanto, com uma breve análise da planilha de custos da empresa recorrida, vê-se claramente que a mesma não está de acordo com a Convenção Coletiva de Trabalho da categoria vigente no Estado de Minas Gerais.

Ora, a DSS elaborou sua proposta comercial com base na Convenção Coletiva firmada entre o SINDIFOR/MG e o SINDADOS/MG, em vigor no período de 01/09/2018 a 31/08/2019.

Contudo, é evidente que esta CCT não está mais vigente, bem como já não estava na data da publicação do edital.

Portanto, foi utilizada a CCT desatualizada.

Como se sabe, a Convenção Coletiva de Trabalho da categoria envolvida na contratação vigente no Estado de Minas Gerais, celebrada entre o SINDIFOR/MG e SINDADOS/MG, é a que foi homologada no dia 17/12/2019.

Dessa forma, a CCT vigente entrou em vigor em 17/12/2019, enquanto o edital só veio a ser publicado no dia 27/12/2019. Ou seja, não há como a recorrida alegar que a nova CCT entrou em vigor durante o andamento do processo licitatório.

Ocorre que, Nobre Pregoeiro, a nova CCT trouxe a majoração de diversos encargos trabalhistas, dentre eles, os valores de ticket refeição, assistência aos filhos, auxílio creche, bem como auxílio ao dependente deficiente, valores estes que não foram englobados pela proposta da recorrida.

Dessa forma, é evidente que o preço ofertado é insuficiente para a cobertura de todos os custos advindos da contratação, visto que foi elaborado em descompasso com os valores praticados no mercado.

Ilustre Julgador, não há como defender a exequibilidade da proposta da DSS, tendo em vista que a contraprestação que receberá da Administração será bem inferior aos custos que terá com a contratação.

Portanto, resta claro que a proposta apresentada pela recorrida é inexequível, motivo pelo qual deve ser reformado o ato administrativo que classificou e declarou vencedora a empresa DSS no Pregão Eletrônico nº 05/2020 do Tribunal Regional Eleitoral do Estado de Minas Gerais, frente a total inexequibilidade de sua proposta.

Nesta toada, deveria a empresa ter sido de pronto desclassificada do presente certame, vez que sua proposta carece de exequibilidade, conforme os parâmetros legalmente estabelecidos. A proposta inexequível é definida pelo ensinamento de Joel de Menezes Niebuhr:

[...] aquela que não se reveste de condições de ser cumprida, porquanto gera ao seu autor mais ônus do que vantagens. Frequentemente, a proposta inexequível é apurada mediante a constatação de que o preço ofertado não cobre os custos necessários à sua execução. Por isso, diz-se 'inexequível', isto é, sem condições de ser executada. (NIEBUHR, Joel de Menezes. Pregão presencial e eletrônico. Curitiba: Zênite, 2004. p. 148)

O art. 48, II, da Lei nº 8.666/93 conceitua propostas com preços manifestamente inexequíveis como sendo aquelas que não venham a ter demonstrada sua viabilidade através de documentação que comprove que os custos dos insumos são coerentes com os de mercado, condições essas especificadas no ato convocatório da licitação.

Esse dispositivo deixa claro que a exequibilidade das propostas é avaliada a partir do orçamento elaborado pela Administração antes da abertura do certame. Esse orçamento, correspondente à pesquisa de mercado que culminou no valor estimado para contratação, serve como parâmetro para a elaboração das propostas pelos particulares e para o julgamento das propostas pela Administração.

Diante de uma proposta com preços inexequíveis, a Administração deve desclassificá-la, com fundamento no art. 48, inc. II, da Lei de Licitações:

Art. 48 Serão desclassificadas:

[...]

II - propostas com valor global superior ao limite estabelecido ou com preços manifestamente inexequíveis, assim considerados aqueles que não venham a ter demonstrada sua viabilidade através de documentação que comprove que os custos dos insumos são coerentes com os de mercado e que os coeficientes de produtividade são compatíveis com a execução do objeto do contrato, condições estas necessariamente especificadas no ato convocatório da licitação.

Por outro lado, além de apresentar proposta inexequível nos termos do art. 48, II, da Lei nº. 8.666/93, a proposta da licitante deverá ser desclassificada com base também no que vaticina o art. 44, §3º, da Lei nº. 8.666/93, pois seu preço está totalmente incompatível com o praticado no mercado:

Art. 44. No julgamento das propostas, a Comissão levará em consideração os critérios objetivos definidos no edital ou convite, os quais não devem contrariar as normas e princípios estabelecidos por esta Lei.

[...]

§ 3º Não se admitirá proposta que apresente preços global ou unitários simbólicos, irrisórios ou de valor zero, incompatíveis com os preços dos insumos e salários de mercado, acrescidos dos respectivos encargos, ainda que o ato convocatório da licitação não tenha estabelecido limites mínimos, exceto quando se referirem a materiais e instalações de propriedade do próprio licitante, para os quais ele renuncie a parcela ou à totalidade da remuneração.

É de se inferir que a DSS não elaborou a sua proposta com o mínimo de seriedade que se espera de uma licitante, configurando a sua eventual contratação, o que se diz apenas a título de argumentação, a mitigação ao princípio da vantajosidade previsto no art. 3º da Lei nº. 8.666/93:

Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração 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.

Diante disso, cumpre, ainda, alertar acerca dos perigos de contratar proposta inexequível, devidamente elencados pelo Ilustre Marçal Justen Filho. Registre-se:

“6) A demonstração da compatibilidade entre oferta e custos.

A licitação não se destina pura e simplesmente a selecionar a proposta de menor valor econômico, mesmo quando adotado o tipo menor preço. Visa a selecionar a proposta de menor valor que possa ser executada satisfatória e adequadamente.

Justamente por isso, o ato convocatório deverá impor ao licitante o ônus de demonstrar a formação de seus custos diretos e indiretos, assim como a margem de lucro prevista. Usualmente, essa demonstração envolve a apresentação de planilhas com preços unitários, onde o particular formula projeções quanto a quantitativos de itens necessários à execução da prestação, indicando o custo necessário a tanto. Esses demonstrativos deverão indicar os custos diretos como aqueles indiretos, relacionados inclusive com a carga tributária.

Lembre-se que a exigência de apresentação desses demonstrativos destina-se a preencher diversas finalidades. Trata-se não apenas de evidenciar a viabilidade econômico-financeira da proposta, mas também a controlar a adequação da concepção do particular em vista das exigências técnico-científicas e de adotar um fundamento para eventuais modificações necessárias ao longo da execução com contrato.”

(JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 2008, p. 48-49)

Certamente, a opção pela classificação da proposta recorrida desrespeitará o princípio da vantajosidade, o qual é qualificado pela doutrina como o fim primordial da licitação. Veja-se novamente o ensinamento do ilustre Marçal Justen Filho:

“A vantagem caracteriza-se como a adequação e satisfação do interesse coletivo por via da execução do contrato. A maior vantagem possível configura-se pela conjugação de dois aspectos interrelacionados. Um dos ângulos relaciona-se com a prestação a ser executada por parte da Administração; o outro se vincula à prestação a cargo do particular. A maior vantagem apresenta-se quando a Administração assumir o dever de realizar a prestação menos onerosa e o particular se obrigar a realizar a melhor e mais completa prestação. Configura-se, portanto, uma relação custo-benefício. A maior vantagem corresponde à situação de menor custo e maior benefício para a Administração.”

(JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 12ª Edição, Dialética, págs. 63)

Dessa forma, em respeito ao princípio da vantajosidade, não se antolha cabível que o Pregoeiro classifique a proposta da DSS, a qual se demonstra totalmente prejudicial à Administração Pública, pois os valores cotados estão em desacordo com o mercado e com os parâmetros definidos em instrumentos normativos de observância obrigatória, tornando-se totalmente inexequíveis.

Além de ser vedada pela Lei de Licitações, a celebração de contrato baseada em proposta inexequível poderá trazer graves prejuízos ao interesse público, pois certamente o particular não poderá cumprir as cláusulas contratuais, ensejando, via de regra, a rescisão contratual e a necessidade de realização de um novo certame, além de provocar transtornos ao órgão licitante. Enfim, acarretará uma série de situações contrárias à perfeita prestação do serviço público pela Administração, além de ocasionar um dispêndio desarrazoado ao erário.

Diante disso, evidencia-se que a proposta ora combatida deve ser desclassificada, tendo em vista a manifesta inexequibilidade, de acordo com o entendimento reiterado dos Tribunais Superiores, respeitando o fim primordial da licitação, qual seja a busca pela proposta mais vantajosa.

Ademais, o próprio instrumento convocatório do Pregão Eletrônico nº 05/2020 do TRE-MG dispõe acerca da desclassificação de ofertas inexequíveis. In verbis:

6.10. Durante a fase de lances, o(a) Pregoeiro(a) poderá excluir lance cujo valor for considerado inexequível.

Nesse sentido, não há como se admitir a aceitação de oferta manifestamente inexequível.

Portanto, não restam dúvidas em relação à inexequibilidade da proposta da Recorrida, razão esta pela qual deve ser desclassificada do Pregão Eletrônico nº 05/2020 do TRE-MG.

2.2. DA NÃO COMPROVAÇÃO DA REGULARIDADE FISCAL E TRABALHISTA

Com o propósito de assegurar o perfeito andamento do contrato o TRE-MG exigiu algumas comprovações de regularidade fiscal e trabalhista das empresas participantes do certame. Nesse sentido, o subitem d) do Item 5.2.2. do edital exige a seguinte comprovação:

“Prova de inexistência de débitos inadimplidos perante a Justiça do Trabalho, mediante a apresentação de Certidão Negativa de Débitos Trabalhistas ou Positiva com efeitos de Negativa (CNDT), nos termos da Lei n.º 12.440/2011, que inseriu o Título VII-A na Consolidação das Leis do Trabalho, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943.”

Por sua vez, a recorrida não apresentou a certidão exigida (CNDT), certidão essa que comprova se a empresa está de acordo com suas obrigações trabalhistas, apresentando apenas uma declaração do Sistema de Cadastramento Unificado de Fornecedores – SICAF, onde é informado apenas a data de validade da certidão de Regularidade Fiscal e Trabalhista Federal.

Contudo, ao realizar a consulta no portal do TST: <http://www.tst.jus.br/certidao> pelo CNPJ da recorrida, verifica-se expressamente que a certidão (CNDT) consta com débito trabalhista pendente. Portanto, a DSS possui débitos trabalhistas inadimplidos perante a Justiça do Trabalho, o que afronta gravemente o item 5.2.2. do instrumento convocatório.

Além disso, ao realizar uma pesquisa pelo nome do(a) empregador(a) no portal de consulta processual do TST: <http://www.tst.jus.br/processos-do-tst>, verifica-se que a DSS possui diversos autuações por processos trabalhistas,

inclusive datados de período inferior a 6 (seis) meses passados.

Nobre Pregoeiro, diante das pendências e irregularidades expostas acima, resta claro que a DSS jamais poderia ter sido declarada habilitada no certame, uma vez que a empresa não comprovou regularidade fiscal e trabalhista por meio da documentação apresentada, motivo pelo qual deve ser imediatamente inabilitada do Pregão Eletrônico nº 05/2020, sob pena de ofensa ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório, conforme será demonstrado adiante.

2.3. DA NÃO COMPROVAÇÃO DA QUALIFICAÇÃO TÉCNICA PELA RECORRIDA

Como se não bastasse, com a análise da documentação de habilitação apresentada pela DSS, pode-se auferir facilmente que a mesma também não comprovou sua qualificação técnica para a prestação dos serviços licitados. O item 5.2.4. QUALIFICAÇÃO TÉCNICA do EDITAL exige uma série de comprovações, através de atestados de capacidade técnica, a fim de, garantir que a empresa prestadora dos serviços será uma empresa qualificada e com experiência para execução dos serviços demandados pelo TRE-MG.

A DSS não apresentou a comprovação dos subitens "d" e "e" do item 5.2.4.3. Não atendendo aos seguintes requisitos:

- Subitem "d": "02 (dois) enlaces dedicados para acesso à Internet com infraestrutura de segurança baseada em firewall de camada 7 com recursos de IDS/IPS, anti-virus/anti-spyware e filtro de conteúdo, configurados em alta disponibilidade e balanceamento de carga."

Não foi apresentado a infraestrutura de pelo menos 2 (dois) enlaces dedicados baseado em firewall de camada 7, configurados em alta disponibilidade e com balanceamento de carga. Nos atestados apresentados pela DSS apenas 1 (um) firewall é configurado para operar em modo de alta disponibilidade. No entanto, em nenhum atestado de capacidade técnica ou contrato é realizado o balanceamento de carga solicitado na comprovação técnica.

Subitem "e": "Infraestrutura dedicada de acesso remoto VPN com capacidade de cinquenta conexões simultâneas"

Não foi apresentado em nenhum momento pela DSS a comprovação que possui infraestrutura dedicada de acesso remota com a capacidade exigida no edital, apenas informações que a DSS presta serviços de suporte remoto, o que não garante que possui capacidade da realização de atendimento remoto com capacidade de pelo menos cinquenta conexões simultâneas.

Dessa forma, uma vez que se tratam de exigências expressas do Edital, deve ser a empresa DSS imediatamente inabilitada do certame.

2.4. DA NECESSIDADE DE DESCLASSIFICAÇÃO DA RECORRENTE - INCONSISTÊNCIAS TÉCNICAS NA PROPOSTA - IMPOSSIBILIDADE DE REALIZAÇÃO DE DILIGÊNCIAS PARA A JUNTADA POSTERIOR DE DOCUMENTO OBRIGATÓRIO

Além disso, podem ser encontradas diversas inconsistências técnicas na proposta recorrida. É que, o Anexo X do Termo de Referência do Edital, "ESPECIFICAÇÕES TÉCNICAS MÍNIMAS DO SOFTWARE DE GERENCIAMENTO DE SERVIÇOS DE TIC - ITSM", especifica os requisitos que a ferramenta de ITSM deverá atender. Ocorre que, com uma breve análise da proposta técnica da DSS, vê-se claramente que a solução apresentada não atende diversos pontos exigidos pelo instrumento convocatório. Por exemplo:

"1.2. Os itens apresentados neste item são obrigatórios e deverão ser atendidos preferencialmente de forma nativa. Entende-se por itens atendidos de forma nativa todos aqueles itens atendidos diretamente pelo software e seus módulos, sem a necessidade de alteração do código fonte em sua estrutura, sendo aceito o atendimento por meio do uso conjunto de funcionalidades de personalização e integração já presentes no software;"

Comentário:

O atendimento a diversos pontos da especificação técnica, como envio de notificações por e-mail e escalas baseadas em tempos de SLA dependem de Scripts que exigem o conhecimento de VB Script.

Suporte:

Documentacao_Solucao_ITSM_Marval.pdf, página 769

"2.5. Permitir visualização do CMDB de forma hierárquica e gráfica (relacionamentos e impactos entre os Itens de Configurações (IC));"

Comentário:

Não há visualização gráfica do CMDB na ferramenta apresentada, nem de forma hierárquica (árvore de ICs), nem de forma gráfica (mapa de impacto). O que há é um "analisador de relacionamentos, que exige que sejam pesquisados os relacionamentos de um IC para montar um diagrama, ao invés de oferecer uma visualização do CMDB a partir de um IC.

Suporte:

Documentacao_Solucao_ITSM_Marval.pdf, página 726

"2.6. Permitir a visualização do calendário de mudanças de forma gráfica tratando o planejamento da janela de mudanças;"

Comentário:

Não há calendário de mudanças visual na ferramenta apresentada. O "Schedule of Change" é uma lista de mudanças planejadas sem visualização gráfica e sem possibilidade de tratar o planejamento das janelas de mudanças de forma visual.

Suporte:

Documentacao_Solucao_ITSM_Marval.pdf, página 337

"2.15. Possibilidade de integração bidirecional com outras ferramentas, de inventário eletrônico e gerenciamento de ativos e configuração, mesmo aquelas de outros fabricantes, através de conectores;"

Comentário:

Não há conectores para integração na ferramenta apresentada com outras ferramentas de mercado. É necessário escrever as mensagens JSON ou XML para serem utilizadas no que chamam de "Action Messages".

Suporte:

Documentacao_Solucao_ITSM_Marval.pdf, página 852.

"2.16.1.1. A comunicação deverá ser feita por meio de API e/ou acesso direto ao seu banco de dados. Não será permitido o uso de SNMP Traps para o atendimento deste item;"

Comentário:

A ferramenta apresentada realiza a integração com monitoramento é através de traps SNMP. A solução tem uma API disponível, então é apenas verificar e confirmar que a integração será realizada por APIs.

Suporte:

Documentacao_Solucao_ITSM_Marval.pdf, página 60 e 825

"2.20. A solução deverá apresentar flexibilidade na personalização e integração de interfaces, fluxos de trabalho e ações de automação;"

Comentário:

Na ferramenta apresentada, as ações de automação comumente requerem programação em Razor Code e não há fluxos de trabalho onde possam ser encadeadas tarefas, mas apenas uma máquina de estados.

Suporte:

Documentacao_Solucao_ITSM_Marval.pdf, página 865 e 449

"2.21. A personalização de interfaces e processos deverá ser realizada através de assistentes ou interfaces gráficas que permitam arrastar-e-soltar controles, imagens, rotinas e demais elementos componentes do processo automatizado de gestão de serviços de TIC;"

"2.23. A solução deve permitir um alto grau de personalização e alteração de interface no nível do usuário final, sem a necessidade de alterações de esquema de dados ou código fonte;"

Comentário:

Na ferramenta apresentada, a personalização de interfaces não acontece através de assistentes ou arrastar e soltar. As capacidades de personalização são limitadas, e se for necessária personalização adicional à mudança de posição dos itens do menu comumente são requeridas atualizações no arquivo appSettings

Suporte:

Documentacao_Solucao_ITSM_Marval.pdf, página 303.

"4.1. A Central de Serviços deverá permitir o encaminhamento de solicitações, chamados e demais fluxos de trabalho para tratar os processos suportados por ela para as áreas de suporte;"

Comentário:

Não há a possibilidade de encadeamento de tarefas em um verdadeiro workflow para "tratar os processos suportados" pela Central de serviços, mas o que a ferramenta chama de fluxos de trabalho são apenas uma máquina de estados, indicando para qual status um evento pode se mover a partir do evento atual. Não será possível tratar as ações do fluxo de trabalho da Central de Serviços.

Suporte:

Documentacao_Solucao_ITSM_Marval.pdf, página 865 e 449

"4.4. A solução deverá permitir que o próprio usuário finalize os chamados;"

Comentário:

O portal de autosserviço da ferramenta ofertada apenas permite que os usuários "registrem seus chamados, iniciem um chat com um analista da central, acompanhem o status dos serviços, vejam suas requisições, preencham pesquisas de satisfação e pesquisem a base de conhecimento". Não há ações de finalização de chamado disponíveis para o usuário final.

Suporte:

Documentacao_Solucao_ITSM_Marval.pdf, página 288.

"4.5. A solução deverá possuir funcionalidades para o Gerenciamento de Ordens de Serviço. As Ordens de Serviço poderão ser abertas isoladamente ou associadas a Incidentes de Clientes, Incidentes de Infraestrutura e Problemas;"

Comentário:

A solução apresentada não trabalha com o conceito de ordens de serviço. Nada na documentação suporta o atendimento ao requisito.

"4.9. A solução proposta deverá utilizar ou prover um sistema de alarmes proativos, que façam o monitoramento dos prazos de execução das solicitações em andamento. Nesse monitoramento os alarmes devem ser acionados, de acordo com regras pré-estabelecidas pelo TRE-MG. A notificação deverá utilizar o correio eletrônico do TRE-MG, através do protocolo SMTP;"

"9.19. A solução deve permitir a escalção automática da requisição de mudança baseado nas definições de prazo do SLA, com alertas para a equipe e a gestão por e-mail, etc.;"

Comentário:

As notificações e escalções da ferramenta apresentada decorrentes do monitoramento dos prazos de SLA dependem de Scripts que exigem o conhecimento de VB Script.

Suporte:

Documentacao_Solucao_ITSM_Marval.pdf, página 769

"5.9. A solução deve permitir a identificação de incidentes semelhantes automaticamente ou por intermédio de filtros, oferecendo ao analista a possibilidade de consultar incidentes com critérios e características similares para uso em seu atendimento;"

"9.13. A solução deve oferecer a possibilidade de visualizar registros semelhantes de mudanças baseado em critérios pré-definidos;"

Comentário:

Na ferramenta apresentada, a identificação acontece somente por texto livre, no campo de descrição. Não é possível definir os filtros para definir os critérios e características similares.

Suporte:

Documentacao_Solucao_ITSM_Marval.pdf, página 95

"8.4. As listas de valores devem ser filtradas pela entrada parcial de informações, para facilitar a localização de itens em listas muito extensas ao digitar;"

"9.7. As listas de valores devem ser filtradas pela entrada parcial de informações, para facilitar a localização de itens em listas muito extensas ao digitar;"

Comentário:

Na ferramenta apresentada, não há pesquisa ao digitar. Para o campo de contato (usuário), por exemplo, é necessário entrar com parte do texto e pressionar a tecla "Enter", ou clicar no botão de pesquisa (lupa), para realizar a pesquisa.

Suporte:

Documentacao_Solucao_ITSM_Marval.pdf, página 161

"5.11. As consultas à base de conhecimento devem ser feitas diretamente do contexto do Incidente, utilizando como critério palavras-chave e conteúdo do formulário de Incidente definidos pelo usuário;"

Comentário:

O único campo utilizado, na ferramenta apresentada, como critério de pesquisa quando no contexto do incidente é "descrição", sem possibilidade de utilização de outros conteúdos do formulário de incidente.

Suporte:

Documentacao_Solucao_ITSM_Marval.pdf, página 238

"5.15. A solução deverá nativamente automatizar o fechamento de todos os incidentes repetidos quando o Incidente Principal for fechado;"

"8.27.7. A solução deve facilitar a resolução de incidentes relacionados, quando o problema for fechado;"

Comentário:

O fechamento de todos os eventos relacionados não é automatizado pela ferramenta apresentada e depende de uma seleção manual pelo analista de que ação tomar sobre os eventos relacionados.

Suporte:

Documentacao_Solucao_ITSM_Marval.pdf, página 173

"5.16. A ferramenta deve ter as duas abordagens, quais sejam, permitir que o próprio usuário feche o chamado após receber e-mail com a informação de chamado resolvido ou fechar o chamado automaticamente, através de tempo configurável na ferramenta, caso ele não faça o encerramento (decorso de prazo);"

"5.17. A ferramenta deve permitir que o usuário devolva o chamado para a Central de Serviços em caso de insatisfação com o atendimento (reabertura do chamado), dentro de tempo configurável;"

"6.5. A solução deve permitir que o usuário submeta requisições de serviço, mantenha a visibilidade detalhada do cumprimento da requisição e cancele as requisições que não sejam mais necessárias;"

Comentário:

O portal de autosserviço da ferramenta ofertada apenas permite que os usuários "registrem seus chamados, iniciem um chat com um analista da central, acompanhem o status dos serviços, vejam suas requisições, preencham pesquisas de satisfação e pesquisem a base de conhecimento". Não há ações de fechamento de chamado disponíveis para o usuário final.

Suporte:

Documentacao_Solucao_ITSM_Marval.pdf, página 288.

"5.28. Deve ser possível restringir que times de suporte possam ter Incidente/Problema/Mudanças atribuídos, através de definições de permissões;"

"5.29. Deve ser possível restringir a atribuição de Incidente/Problema/Mudanças para indivíduos de times de suporte,

através da definição de permissões;"

"8.15. Deve ser possível restringir que times de suporte podem ser atribuídos no registro de Problemas, através de configurações de permissão;"

"8.16. Deve ser possível restringir a atribuição de problemas a indivíduos de times de suporte, baseado em configurações de permissões;"

Comentário:

A ferramenta ofertada permite a definição de uma matriz de habilidades (skills matrix) para a pesquisa de usuários para atribuição de chamados, mas não impede que a atribuição ocorra fora deste grupo de habilidades, não apresentando, portanto, a habilidade de restringir que times de suporte possam ter chamados atribuídos.

Suporte:

Documentacao_Solucao_ITSM_Marval.pdf, página 428

"5.31. A solução deve ser configurável para permitir a criação de calendários personalizados de dias e horas para efeito de cálculos corretos de intervalos e tempos de atendimento (contagem dos SLAs), conforme a necessidade do TRE-MG, com facilidade de personalização pelos administradores com permissões específicas para tal;"

"5.32. A solução deve permitir informar desvios, tais como feriados e dias não úteis;"

"5.34. A solução deve permitir basear os cálculos de tempos de atendimento e prazos para solução de chamados, bem como problemas baseados em tais calendários;"

Comentário:

A ferramenta ofertada não possui um calendário personalizado para efeitos de cálculos de intervalos. As exceções aos dias úteis dos SLAs devem ser criadas em "Templated Exceptions" e devem ser manualmente associadas a cada um dos SLAs.

Suporte:

Documentacao_Solucao_ITSM_Marval.pdf, página 634

"5.55. Usuários devem ser capazes de atualizar apenas os Incidentes/problemas/mudanças da partição lógica a qual pertencem;"

"8.22. Usuários somente devem ser capazes de visualizar Problemas da partição lógica a que pertencem;"

Comentário:

A solução ofertada não é multitenant, impedindo a criação de partições lógicas de dados.

"6.9. A solução deve facilitar a definição de limites para a automação da escalação de requisições;"

Comentário:

Na ferramenta ofertada, as notificações de escalações não são facilitadas e dependem de Scripts que exigem o conhecimento de VB Script

Suporte:

Documentacao_Solucao_ITSM_Marval.pdf, página 769

"6.12. A solução deve facilitar os processos de trabalho de requisições complexas através de tarefas sequenciais e paralelas;"

Comentário:

Não há sequenciamento ou paralelismo de ações, porque o que a ferramenta chama de "workflow" é, na verdade, uma máquina de estados apenas, que permite a passagem de um registro de um status para outro. Não é possível inserir tarefas no workflow, mas, simplesmente, definir qual(is) será(ão) o(s) próximo(s) status possível(eis) a partir do status atual.

Suporte:

Documentacao_Solucao_ITSM_Marval.pdf, página 449

"6.22. A solução deverá suportar a customização dos formulários de requisições de serviços, suportando a definição de campos obrigatórios. Os formulários customizados poderão ser utilizados nos workflows definidos para cada tipo de requisição de serviço."

Comentário:

A definição dos formulários acontece através de linguagem de programação, contrariando a exigência de assistentes ou drag-n-drop para a personalização de interfaces.

Suporte:

Documentacao_Solucao_ITSM_Marval.pdf, página 909

"9.4. Os processos de trabalho (workflow) de mudanças devem poder ser graficamente definidos e armazenados para automatizar o fluxo de trabalho de tipos particulares de mudanças;"

Comentário:

Não há a possibilidade de encadeamento de tarefas para "automatizar o fluxo de trabalho de tipos particulares de mudanças", já que o que a ferramenta chama de fluxos de trabalho são apenas uma máquina de estados, indicando

para qual status um evento pode se mover a partir do evento atual. Não será possível tratar as ações do fluxo de trabalho de mudanças, pois as tarefas de mudança não podem ser graficamente encadeadas e definidas.

Suporte:

Documentacao_Solucao_ITSM_Marval.pdf, página 865 e 449

"9.11. A solução deve disparar alertas através de um calendário, diferenciando-se pela cor, por exemplo, mas não limitado, a: conflitos de janelas de manutenção, impossibilidade de parada do IC, etc.;"

Comentário:

Não há calendário de mudanças visual para a apresentação de alertas por cores diferenciadas na ferramenta apresentada. O "Schedule of Change" é uma lista de mudanças planejadas sem visualização gráfica e sem possibilidade de tratar o planejamento das janelas de mudanças de forma visual.

Suporte:

Documentacao_Solucao_ITSM_Marval.pdf, página 337

"9.37. A solução deve facilitar a produção do calendário de mudanças em suas diversas fases, tais como cronogramas de construção, implementação, testes e implantação;"

"9.38. Oferecer calendário de mudanças gráfico, permitindo a visualização e o controle da agenda de mudanças;"

Comentário:

A ferramenta apresentada não possui um calendário que permita a visualização das diversas fases de uma mudança.

Suporte:

Documentacao_Solucao_ITSM_Marval.pdf, página 337

"14.2. Especificações de customização de processos de trabalho (workflow):"

Comentário:

A solução apresentada não permite a criação de um workflow com tarefas. É apenas uma máquina de estados.

Suporte:

Documentacao_Solucao_ITSM_Marval.pdf, página 449

"14.3.9. A solução deve permitir a modificação dos formulários (adicionar/remover/modificar campos de entrada de dados) e criar relacionamentos entre campos sem necessidade de desenvolvimento ou experiência com programação;"

Comentário:

A documentação da ferramenta apresentada não comprova o item e diversas personalizações em formulário exigem conhecimento de linguagem de programação, conhecimento de esquemas XSD e conhecimento de XML.

Suporte:

Documentacao_Solucao_ITSM_Marval.pdf, página 797

Na documentação apresentada pela DSS, não é identificado a comprovação dos itens 2.3, 2.17, 5.7, 5.12, 5.18, 5.50, 5.54, 5.60.4, 8.27.2, 9.17 e 10.25 do Anexo X

Portanto, uma vez que a recorrente flagrantemente descumpriu as exigências contidas no instrumento convocatório, não restam dúvidas de que deve ser reformada a decisão administrativa que declarou a DSS vencedora do Pregão Eletrônico nº 05/2020 do TRE-MG.

Não há nem como a recorrida alegar que podem ser realizadas diligências para sanar as inconsistências encontradas em sua proposta, uma vez que é vedada a inclusão posterior de documentos que deveriam constar originalmente na proposta, em razão do disposto no §3º do art. 43 da Lei nº. 8.666/93. *Ipsis litteris*, diz a Lei das Licitações:

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.

Ou seja, pelo texto legal é vedado ao pregoeiro a realização de diligências no intuito de suprimir as falhas cometidas pelo licitante em sua documentação, pois esse procedimento não se coaduna com a Lei nº. 8.666/93. A legislação que rege as aquisições públicas veda a inclusão posterior de documento ou informação que deveria constar originalmente da proposta, nos termos do art. 43, §3º, da Lei nº. 8.666/93, aplicada subsidiariamente ao pregão (art. 9º da Lei nº 10.520/2002), razão pela qual não podem ser sanadas as irregularidades vislumbradas na documentação da empresa recorrida.

Outro não é o entendimento de Jessé Torres Pereira Júnior. Cite-se:

"A Comissão ou a autoridade está proibida de deferir ou ordenar a diligência se esta tiver por objeto a inclusão de documento ou informação que deveria haver acompanhado a proposta (também a documentação). A vedação guarda simetria com os arts. 396 e 397 do Código de Processo Civil, dos quais resulta que a petição inicial deve vir instruída com os documentos destinados a provar as alegações do autor, sendo-lhe vedado trazê-los posteriormente, a menos que comprove que deles não dispunha ou se se referirem a fatos ocorridos depois de articulados na peça vestibular. No caso do processo administrativo da licitação, cada licitante sabe, em face das exigências do edital, quais os documentos e informações que deverão estar nos respectivos envelopes. Não os trazer significa descumprir o edital, acarretando-lhe a inabilitação ou desclassificação da proposta. A proibição de serem aceitos posteriormente respeita o

direito dos demais licitantes ao processamento do certame de acordo com a exigência do edital. Daí a Comissão ou a autoridade superior sujeitar-se a recurso interponível pelo licitante que considerar abusiva a realização de diligências que abra oportunidade indevida a outro concorrente.”

(PEREIRA JÚNIOR, Jessé Torres. Comentários à lei das licitações e contratações da Administração Pública. 7. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Renovar, 2007. p. 523 e 524)

A vedação à inclusão posterior de documentos é acatada pela jurisprudência do Egrégio Tribunal Federal da 5ª Região:

“ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. CONCORRÊNCIA. JUSTIFICATIVAS ACEITAS APÓS A ABERTURA DAS PROPOSTAS. INFORMAÇÃO QUE DEVERIA CONSTAR DA PROPOSTA. ART. 43, PARÁG. 3o. DA LEI 8.666/93. IMPOSSIBILIDADE. AGTR PROVIDO. 1. A aceitação de justificativas das empresas licitantes após a abertura das propostas, cria uma situação de flexibilidade no mínimo inusitada, já que tal justificativa, prevista no item 5.5.2 do Edital, deveria constar da própria proposta, como requisito de sua firmeza e sinceridade. 2. O art. 43, parág. 3o. da Lei 8.666/93 faculta à Comissão, em qualquer fase da licitação, a promoção de diligências para esclarecer ou complementar a instrução do processo, vedando, entretanto, a inclusão posterior de documento ou informação que deveria constar originariamente da proposta, o que ocorreu in casu. 3. AGTR provido, prejudicado o regimental.”

(AG 200505000221387, Desembargador Federal Napoleão Maia Filho, TRF5 - Segunda Turma, 17/10/2005)

“ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. AUSÊNCIA DE APRESENTAÇÃO DE PLANILHA DISCRIMINADA DE CUSTOS. DESCUMPRIMENTO DE EXIGÊNCIA DO EDITAL. DESCLASSIFICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE JUNTADA POSTERIOR DE DOCUMENTO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA.

[...]

3. O momento adequado para que o agravante apresente o custo de cada item exigido no edital, bem como para demonstrar a incidência da hipótese prevista na parte final do parág. 3º do art. 43 da Lei 8.666/93, é o da apresentação da proposta, de modo que, ultrapassada essa fase, dá-se a chamada preclusão consumativa, não havendo mais como lhe permitir a apresentação de qualquer documento.”

(Tipo Recurso: Agravo de Instrumento. Número do Recurso: 2005.05.00.006438-5. Tribunal: Tribunal Regional Federal - 5ª Região, Data do Julgamento: 05/JUL/2005. Relator: Napoleão Nunes Maia Filho)

No mesmo sentido é a jurisprudência pacífica do TCU:

“Não cabe a inabilitação de licitante em razão de ausência de informações que possam ser supridas por meio de diligência, facultada pelo art. 43, § 3º, da Lei 8.666/93, desde que não resulte inserção de documento novo ou afronta à isonomia entre os participantes.”

(TCU, Acórdão 2873/2014 – Plenário, Relator: Augusto Sherman)

“A inabilitação de licitante em virtude da ausência de informações que possam ser supridas por meio de diligência, de que não resulte inserção de documento novo ou afronta à isonomia entre os participantes, caracteriza inobservância à jurisprudência do TCU.”

(TCU, Acórdão 918/2014 – Plenário, Relator: Aroldo Cedraz)

Ad argumentandum tantum, cumpre mencionar que a realização de diligências no presente caso, mesmo que coadunasse com os ditames legais, o que não é o presente caso, é completamente opcional à autoridade pregoeira, no intuito de sanar dúvidas quanto à documentação apresentada.

Entretanto, no caso telante, as irregularidades técnicas encontradas na proposta da DSS são tamanhas que não é possível a realização de diligências para saná-las.

Por isso, é evidente que não há como se admitir a habilitação da DSS no certame, uma vez que a documentação apresentada pela recorrida não é suficiente para comprovar sua qualificação técnica para a prestação dos serviços licitados, o que fere de morte as disposições contidas no edital.

2.5. DA NECESSIDADE DE VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO

Assim sendo, inegável o fato de que merece reforma a decisão administrativa que declarou a DSS habilitada/classificada no presente certame, uma vez que esta apresentou proposta manifestamente inexecutável e que desobedece GRAVEMENTE a legislação vigente e as determinações contidas no ato convocatório, devendo ser excluída do torneio, conforme demonstrado, mormente em razão da redação do art. 3º, caput, da Lei nº. 8.666/93, o qual preconiza que deve ser observada a vinculação dos atos administrativos realizados no certame às determinações do instrumento convocatório:

LEI Nº 8.666/93:

“Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração 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.”

Por isso, tendo em vista que o arrematante desobedeceu aos critérios estabelecidos no Edital, a decisão administrativa trazida à baila fere, ainda, o princípio do julgamento objetivo, que além de previsto no art. 3º da Lei nº. 8.666/93, também está disposto nos seguintes dispositivos da Lei nº. 8.666/93:

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

[...]

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. 44. No julgamento das propostas, a Comissão levará em consideração os critérios objetivos definidos no edital ou convite, os quais não devem contrariar as normas e princípios estabelecidos por esta Lei.

§ 1º É vedada a utilização de qualquer elemento, critério ou fator sigiloso, secreto, subjetivo ou reservado que possa ainda que indiretamente elidir o princípio da igualdade entre os licitantes.

[...]

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."

A Administração não pode criar critérios de julgamento não inseridos no instrumento convocatório ou deixar de seguir os que já estão ali definidos, pois estaria malferindo o princípio do julgamento objetivo, vez que o "edital não pode transferir para a Comissão a definição dos critérios de julgamentos; estes devem estar previamente explicitados no edital, sob pena de entregar-se à subjetividade da Comissão o julgamento das propostas" (PEREIRA JUNIOR, Jessé Torres. Comentários à lei das licitações e contratações da administração pública, 2007, p. 539).

Portanto, estipulados os critérios e exigências a serem obedecidos pelos licitantes, a Administração Pública deve-lhes estrita observância, não sendo cabível evadir-se das regras que ela própria determinou e às quais aderiram os licitantes.

Veja-se que o entendimento pacificado na jurisprudência pátria é justamente nesse sentido, de que a Administração não pode desconsiderar o que foi estabelecido no edital ao realizar os julgamentos num procedimento licitatório. Cite-se, neste sentido, os seguintes julgados do STJ:

"ADMINISTRATIVO. PROCEDIMENTO LICITATÓRIO. PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO EDITAL. ACÓRDÃO QUE AFIRMA O CUMPRIMENTO DA EXIGÊNCIA PELO CANDIDATO. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ.

1. O princípio da impessoalidade obsta que critérios subjetivos ou anti-isonômicos influam na escolha dos candidatos exercentes da prestação de serviços públicos.

2. Na salvaguarda do procedimento licitatório, exsurge o princípio da vinculação, previsto no art. 41, da Lei 8.666/90, que tem como escopo vedar à administração o descumprimento das normas contidas no edital. Sob essa ótica, o princípio da vinculação se traduz na regra de que o instrumento convocatório faz lei entre as partes, devendo ser observados os termos do edital até o encerramento do certame.

3. Na hipótese, o Tribunal reconheceu que o edital não exigia a autenticação on line dos documentos da empresa. Rever essa afirmação, seria necessário examinar as regras contidas no edital, o que não é possível no recurso especial, ante os óbices contidos nas Súmulas 5 e 7 do STJ.

Recurso especial não conhecido."

(REsp 1384138/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/08/2013, DJe 26/08/2013)

"ADMINISTRATIVO. APROVAÇÃO DE CANDIDATA DENTRO DO NÚMERO DE VAGAS PREVISTAS EM EDITAL. DIREITO LÍQUIDO E CERTO À NOMEAÇÃO E À POSSE NO CARGO. SITUAÇÃO PECULIAR. PREVISÃO EDITALÍCIA DE POSSIBILIDADE DE PROVIMENTO INFERIOR AO NÚMERO DE VAGAS.

1. O candidato aprovado em concurso público dentro das vagas previstas tem direito líquido e certo à nomeação. Precedentes.

2. No presente caso, o edital condiciona as nomeações à necessidade do serviço, disponibilidade financeira e orçamentária e existência de cargos vagos, não vinculando a Administração à nomeação de número determinado de candidatos.

3. Dessa forma, deve prevalecer o estabelecido no instrumento convocatório, em atenção aos princípios da vinculação ao edital e da discricionariedade da Administração Pública.

4. Recurso ordinário não provido."

(RMS 37.249/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/04/2013, DJe 15/04/2013)

Portanto, mediante o evidente descumprimento ao instrumento convocatório cometido pela DSS, resta claro que a mesma deve ser declarada inabilitada e desclassificada do presente certame, ante a flagrante inexecuibilidade da proposta ofertada e das inconsistências presentes em seus documentos de habilitação, para que seja dado o regular prosseguimento ao procedimento licitatório.

3. DO PEDIDO

Ex positis, roga a V. Sa. que dê provimento ao presente recurso para modificar a decisão ora vergastada, inabilitando e desclassificando a empresa DSS SERVIÇOS DE TECNOLOGIA DA INFORMAÇÃO LTDA do Pregão Eletrônico nº. 05/2020 do TRE-CE, uma vez que é patente o descumprimento aos termos do edital, dando-se regular prosseguimento ao presente pregão sem a participação da recorrida.

Nestes termos,
Pede deferimento.

Fortaleza, 29 de janeiro de 2020.

LANLINK SERVIÇOS DE INFORMÁTICA S/A
FRANÇOIS CHARLES ROSA BORIS
CPF Nº 256.582.123-91

Fechar

Pregão Eletrônico

▪ Visualização de Recursos, Contrarrazões e Decisões

RECURSO :

AO EXCELENTÍSSIMO SENHOR DIRETOR GERAL DO EGRÉGIO TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DE MINAS GERAIS

REF: RECURSO ADMINISTRATIVO
PAD Nº 1807163/2018
PREGÃO ELETRÔNICO Nº 05/2020

TECHCOM TECNOLOGIA E INFORMÁTICA EIRELI, CNPJ 03.399.966/0001-31, estabelecida à Rua Coruripe, Nº 239, Bairro Nova Granada, na Cidade de Belo Horizonte/MG – CEP: 30.460-510, doravante denominada RECORRENTE, neste ato representado pelo seu representante legal infra assinado, Sr. Henrique Ivo Pereira, brasileiro, Engenheiro de Sistemas, Divorçado, portador do CPF/MF-Nº 325.312.816-49, documento de identidade M-4.083.701 SSP/MG, residente e domiciliado a Rua Coruripe, Nº 239, Bairro Nova Granada, na Cidade de Belo Horizonte/MG – CEP: 30.460-510, portador do email henrique@techcomtecnologia.com.br, vem, mui respeitosamente, perante Vossa Excelência com fulcro no art. 4º, inciso XVIII da Lei Federal nº 10.520/02, Art. 109, alínea "a" da Lei 8.666/93 e ainda item 9, sub item 9.1 do Edital De Convocação interpor RECURSO ADMINISTRATIVO, em face de sua INABILITAÇÃO no certame em epígrafe, conforme o que expõe, fundamenta e requer a seguir.

1. DA TEMPESTIVIDADE

Nos termos do art. 4º, inciso XVIII da Lei Federal nº 10.520/02, declarado o vencedor, qualquer licitante poderá manifestar imediata e motivadamente a intenção de recorrer, quando lhe será concedido o prazo de 3 (três) dias para apresentação das razões do recurso.

Considerando a manifestação de intenção de recorrer realizada e aceita em 24.01.2020, o prazo de 03 (três) dias para apresentação das razões de recurso vence às 23h59min do dia 29 de janeiro de 2020. Sendo por tanto, as presentes razões recursais claramente tempestivas já que protocoladas dentro deste prazo.

2. RESUMO DOS FATOS QUE ENSEJAM O PRESENTE RECURSO

2.1 Do Escopo do Presente Certame

A UNIÃO, por intermédio do EGRÉGIO TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DE MINAS GERAIS, com sede na Av. Prudente de Moraes, n.º 100, Cidade Jardim, Belo Horizonte, inscrito no CNPJ sob o n.º 05.940.740/0001-21 doravante denominado RECORRIDO, por intermédio do(a) Pregoeiro(a) nomeado(a) pela Portaria n.º 92/2018, publicada em 29/11/2018, publicou, edital para conhecimento dos interessados do ramo pertinente, e promoveu LICITAÇÃO, na modalidade PREGÃO ELETRÔNICO do tipo MENOR PREÇO, POR ITEM, no regime de EMPREITADA POR PREÇO GLOBAL Nº 05/2020, para contratação dos serviços especificados no Anexo I cujo escopo tem por objeto a prestação dos serviços de Service Desk, implantação e execução continuada de Tarefas de Suporte, Rotina e Demanda de suporte técnico de 1º, 2º e 3º Níveis, sustentação de infraestrutura de TIC, com atendimento remoto e presencial garantindo os níveis de serviço acordados, disponibilizando solução ITSM (Information Technology Service Management) para gerenciamento dos serviços de TIC seguindo as melhores práticas preconizadas pela ITIL (Information Technology Infrastructure Library), HDI (Help Desk Institute) e os principais modelos das normas da ISO 20000 e 27001.

O Edital previu as condições de habilitação das licitantes interessadas exigindo apresentação de atestado de capacidade técnica, conforme previsão legal, no item 5, subitem 5.2.4. QUALIFICAÇÃO TÉCNICA pormenorizando as exigências do referido documento em 6(seis) subitens e 32 (trinta e duas) alíneas sendo cinco facultativas e as demais obrigatórias.

2.2 Da análise da Fundamentação que gerou a Inabilitação da Recorrente

Após a etapa de lances, análise dos documentos de habilitação e diligências restou a RECORRENTE inabilitada sob a alegação de não ter comprovada experiência em duas das exigências dos respectivos atestados de capacidade técnica, alíneas "f" e "g" do subitem "5.2.4.3" assim descritos:

"5.2.4. QUALIFICAÇÃO TÉCNICA

5.2.4.3. Atestado(s) de Capacitação Técnica, comprovando ter prestado serviços de suporte a redes e infraestrutura de TIC, a ser(em) fornecido(s) por pessoa jurídica de direito público ou privado, com uma configuração mínima de:
(...)

f.02 (dois) datacenters geograficamente separados, interligados por meio de infraestrutura física e lógica redundantes, operando em modo de alta disponibilidade;

g.Infraestrutura de Datacenter Definido por Softwarebaseada na plataforma VMWARE ou NUTANIX, com recursos distribuídos entre os dois datacenters físicos, operando em modo de alta disponibilidade em ambiente hiperconvergente (HCI), ou por meio de utilização de ferramenta de recuperação de desastre Site Recovery Manager (SRM)“

Ocorre que, com a devida vênia, todos os requisitos exigidos pelo edital do certame foram devidamente cumpridos, notadamente quanto aos requisitos de capacitação técnica, a teor, sobretudo, dos ATESTADOS APRESENTADOS pela RECORRENTE, que comprovam a execução simultânea de suporte e manutenção em cluster de servidores e, conseqüentemente, sua CAPACIDADE DE SUPORTE E MANUTENÇÃO de 2(dois) datacenters geograficamente separados, interligados por meio de infraestrutura física e lógica redundantes.

Nota-se que a RECORRENTE comprovou sua aptidão para executar tais serviços, DEMONSTRANDO JÁ TER OPERADO equipamentos/soluções tecnológicas que possuem complexidade tecnológica equivalentes à aquela exigida no edital e devidamente comprovado por meio de diligência e documentos anexados originalmente na proposta.

Cumpri salientar que houve, inclusive, diligência formalmente realizada pela comissão de licitação, através do Sr. Róger, funcionário do TRE/MG, ora RECORRIDO, no intuito de comprovar as exigências descritas nas referidas alíneas “f” e “g”.

No tocante à alínea “g”, restou devidamente comprovado seu atendimento através de informações prestadas pelo Sr. Leonardo da Silva Cessi, analista do Instituto Nacional de Tecnologia do Rio de Janeiro, Instituto no qual a RECORRENTE já presta serviços. Portanto, não há de se falar em inabilitação por desatendimento ao quesito “g”.

Ademais, a RECORRENTE comprovou atendimento a todas as demais alíneas do item em questão, dentre elas a alínea “l”, que ESPECIFICA a Solução de Backup e Disaster Recovery para ambientes virtualizados o que comprova a capacitação de prestação de serviço da RECORRENTE no ambiente do RECORRIDO.

Em relação à alínea “f”, temos que, de igual forma, houve o devido atendimento às exigências ali definidas conforme exigido na alínea “d”, se não vejamos:

d. 02 (dois) enlaces dedicados para acesso à Internet com infraestrutura de segurança baseada em firewall de camada 7 com recursos de IDS/IPS, anti-virus/anti-spyware e filtro de conteúdo, configurados em alta disponibilidade e balanceamento de carga. (grifos nossos)

Ora, se a RECORRENTE atende a exigência das demais alíneas é porque possui capacidade técnica para dar suporte e prestar manutenção a dois clusters de servidores cujas funções são exatamente garantir que existam dados disponíveis em duas localidades diversas e independentes, todavia em equipamentos idênticos.

Nota-se, portanto, até por uma questão de coerência, que estando a RECORRENTE apta a atender as exigências descritas na alínea “d”, diga-se: “em ambientes de alta disponibilidade e balanceamento de carga”, bem como alínea “l”, frisa-se: “solução de Backup e Disaster Recovery para ambientes virtualizados” claro está que foram contemplados os requisitos das alíneas “f” e “g”, pois aqueles são inerentes a estes, ou seja, estão todos os quesitos ligados de forma inseparável.

Da forma que se exige no edital o que se verifica é apenas um excesso de zelo, pois, tecnicamente, quem atende a alínea “d”e “l”, dentre outras, atende as alíneas “f” e “g” e vice versa, sendo por tanto, incoerente a justificativa de que a RECORRENTE não atendeu as exigências do edital.

Importa salientar que não há diferenças entre os sistemas relacionados nos ATESTADOS apresentados pela RECORRENTE e as exigências do edital, pois ambos se concentram unicamente no modo de instalação dos equipamentos. Ambas soluções utilizam a mesma plataforma de comunicação e mesmos sistemas de controle e gerenciamento. Trata-se, portanto, da mesma solução, apenas fisicamente separadas.

Além da semelhança entre os equipamentos, os serviços prestados também são rigorosamente os mesmos prestados em ambiente virtualizado com solução de alta disponibilidade, Back Up, Disaster Recovery, balanceamento de carga e enlace de rede.

Nesse viés é perfeito o entendimento que o fornecedor dos serviços que atenda aos demais subitens conseqüentemente atende também o item em questão o qual deflagrou a inabilitação da RECORRENTE.

3. NECESSIDADE DE REVISÃO DA INABILITAÇÃO.

Insta salientar que a RECORRENTE apresentou declaração afirmando estar ciente e concordando com as condições contidas no edital e seus anexos, bem como de que cumpri plenamente os requisitos de habilitação definidos no edital. Não menos importante, destaca-se o fato de que o RECORRIDO ainda assegurou-se informando a possibilidade de instauração de processo administrativo conforme Acórdão TCU nº 754/2015.

Diante do exposto a RECORRENTE, ciente das eventuais penalidades, tomou o devido cuidado de analisar toda sua documentação em comparação às exigências do edital de convocação estando certa do cumprimento de todas as exigências editalícias não tendo sido, portanto, necessário o pedido de esclarecimentos ou de impugnação do respectivo edital.

Salienta-se que o Edital define que a qualificação será comprovada através de atestados de capacidade técnica para

confirmar a capacidade de atendimento de dois servidores geograficamente separados, sendo que os atestados apresentados possuem complexidade tecnológica e operacional equivalente, suficientes a se aferir a aptidão técnica da RECORRENTE nesse quesito específico.

Neste sentido, a Lei de Licitações, (Lei 8.666/93) já prevê em seu artigo 30, a possibilidade de se admitir comprovação de capacidade técnica equivalente ou superior ao exigido no Edital de Licitação, conforme transcrito abaixo:

Art. 30. A documentação relativa à qualificação técnica limitar-se-á a:

§ 1o A comprovação de aptidão referida no inciso II do "caput" deste artigo, no caso das licitações pertinentes a obras e serviços, será feita por atestados fornecidos por pessoas jurídicas de direito público ou privado, devidamente registrados nas entidades profissionais competentes, limitadas as exigências a:

§ 3o Será sempre admitida a comprovação de aptidão através de certidões ou atestados de obras ou serviços similares de complexidade tecnológica e operacional equivalente ou superior. (Grifou-se)

Note-se que o legislador teve o cuidado de prever que as licitantes podem valer-se de sua aptidão para executar serviços de complexidade tecnológica equivalente ao exigido no edital de licitação, para comprovar sua capacidade de executar os serviços de igual ou menor complexidade. Trata-se exatamente da situação ora enfrentada pela RECORRENTE.

Os argumentos acima, no que se refere a capacidade técnica da Recorrente, merecem prosperar, posto que a RECORRENTE comprovou sua aptidão para executar tais serviços, uma vez que opera equipamentos/soluções tecnológicas que possuem complexidades equivalentes à aquela exigida no edital.

Portanto, não é permitido pela Lei exigir que o licitante tenha executado serviço idêntico ao licitado, à medida que restringe a competição, diminui o universo de competidores e frustra o objetivo maior da licitação que é a obtenção da proposta mais vantajosa.

Cumprir destacar que, a apresentação do Atestado de Capacidade Técnica visa estabelecer critérios de mensuração da capacidade técnica sem, contudo, exigir CARACTERÍSTICAS IDÊNTICAS e atribuir maior grau de flexibilidade para a comprovação de experiência anterior na execução dos serviços, traduzindo-se tal flexibilização na possibilidade de obtenção de informações que permitissem à área técnica estabelecer, por proximidade de características técnicas e qualitativas, UMA RELAÇÃO DE SIMILARIDADE/EQUIVALÊNCIA ENTRE ESSES SERVIÇOS E AQUELES QUE CONSTITUEM O OBJETO DO TERMO DE REFERÊNCIA, viabilizando, assim, reconhecer a capacidade técnica da licitante.

Para sagrar o posicionamento retro mencionado transcreve-se abaixo posicionamentos jurisprudenciais e doutrinários dominantes sobre a matéria. Senão vejamos:

Acórdão TCU nº 2.147/2009 – Plenário

"(...) 9.4.3. limite as exigências de atestados de capacidade técnico operacional aos mínimos que garantam a qualificação técnica das empresas para a execução do empreendimento, devendo abster-se de estabelecer exigências excessivas, que possam restringir indevidamente a competitividade dos certames, (...) a exemplo dos Acórdãos 1.284/2003- Plenário; 2.088/2004-Plenário; 2.656/2007-Plenário; 608/2008-Plenário e 2.215/2008-Plenário), cumprindo o que prescreve o art. 37 da Constituição Federal e o art. 3º da Lei 8.666/1993;" (grifos nossos)

Decisão TC 008.451/2009-1 – Plenário
(...)

158. Assim, se a comprovação da qualificação técnico-profissional mediante prova de experiência anterior implicar na existência de dados quantitativos, peculiaridades técnicas ou dimensões específicas do objeto da licitação, a única interpretação coerente com o sistema normativo será a que prestigia o interesse público, qual seja, de que a expressão "quantitativos mínimos" refere-se à quantidade de atestados e não veda a inserção de exigências referentes ao objeto do contrato, DESDE QUE SEMELHANTES/SIMILARES E RAZOÁVEIS.

159. Nesse passo, seria possível, na esteira da hipótese trazida de início, exigir atestado de fiscalização de obra anterior com dimensão de 20.000m² ou semelhante a esse patamar, mas não seria proporcional exigir 3 (três) atestados com o mesmo quantitativo, pois um atestado bastaria para garantir a competência da empresa para executar a obra.

160. Não é outra a doutrina do Procurador-Geral do Ministério Público Especial junto ao TCU, Lucas Rocha Furtado, em sua obra Licitações e Contratos Administrativos, páginas 238/239. Veja-se:

"O art. 30, § 1º, inciso I, da Lei nº 8.666/1993, veda a exigência de quantidades mínimas. De fato, atestado que comprove a responsabilidade por obra de características compatíveis já evidencia a capacidade técnica.

O texto do inciso II do art. 30 menciona a comprovação de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação. O que está em exame é a aptidão do licitante para executar objeto semelhante ao da licitação e não quantas vezes já executou objeto semelhante. (grifos nossos).

Em tese, a empresa que apresentar somente um atestado está tão apta quanto aquela que apresentar dois atestados.
(...)

A palavra 'atestados', citada no § 1º, encontra-se no plural porque o licitante tem a liberdade de apresentar quantos atestados quantos julgar necessários para comprovar sua aptidão. (...)

O que se verifica no texto do § 1º do art. 30 é referência a atestados que, em qualquer quantidade, sejam capazes de comprovar a aptidão do particular”.

161. Demais disso, precedentes do TCU revelam ser essa a melhor interpretação ao dispositivo analisado.

“34. A verificação da qualificação técnica, conforme artigo 30 da Lei nº 8.666, de 1993, tem por objetivo assegurar que o licitante estará apto a dar cumprimento às obrigações assumidas com a Administração Pública, nos termos do art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, não podendo a sua comprovação ser feita mediante a formulação de exigências desarrazoadas, que comprometam a observância do princípio constitucional da isonomia. (...)

Decisão TCU nº 574/2002 – Plenário

“(…) foi se firmando o entendimento de que o limite é estabelecido no caso concreto, utilizando-se o bom-senso, respeitando os princípios administrativos da razoabilidade e da proporcionalidade, bem como o art. 37, inciso XXI, da Constituição da República, e os princípios da licitação. Em suma, tal exigência deve limitar-se às parcelas de maior relevância técnica e valor significativo, e em quantitativos que assegurem um mínimo aceitável de garantia para a administração e um máximo de competitividade ao processo licitatório. (grifos nossos).

Não se discute a possibilidade de serem feitas exigências de qualificação técnica para habilitação, mas sim, a medida, a proporção em que são feitas (daí porque inúteis ao esclarecimento da questão às citações de decisões do TCU e STJ apresentadas pelo Responsável). Especificamente sobre a medida das exigências, na mesma obra de Marçal Justen Filho, citada pelo Sr. Diretor Geral encontra-se o seguinte trecho elucidativo:

“Também não se admitem requisitos que, restritivos à participação no certame, sejam irrelevantes para a execução do objeto licitado. DEVE-SE CONSIDERAR A ATIVIDADE PRINCIPAL E ESSENCIAL A SER EXECUTADA, SEM MAIORES REFERÊNCIAS A ESPECIFICAÇÕES OU DETALHAMENTOS. Isso não significa afirmar que tais peculiaridades sejam irrelevantes. São significativas para a execução do objeto, mas não para a habilitação.” (in Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 5ª ed., p. 312I). (...)” Decisão TCU nº 1.288/2002 – Plenário

Decisão TCU nº 1.288/2002 – Plenário

“(…)

9. O art. 30 da Lei 8.666/93 e seu inciso II diz, entre outras coisas, que a exigência para a qualificação técnica deve ser compatível em quantidades. Portanto, é possível se exigir quantidades, desde que compatíveis. Por compatível, se entende ser assemelhada, não precisa ser idêntica. A semelhança depende da natureza técnica da contratação, pois, para certas coisas, quem faz uma, faz duas. (...)” (grifos nossos)

Marçal Justen Filho em sua obra Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. São Paulo: Dialética. 11 ed. pp. 304, 322, 336 e 337

“(…)

Vale insistir acerca da inconstitucionalidade de exigências excessivas, no tocante à qualificação técnica. Observe-se que a natureza do requisito é incompatível com disciplina precisa, minuciosa e exaustiva por parte da Lei. É impossível deixar de remeter à avaliação da Administração a fixação de requisitos de habilitação técnica. Essa competência discricionária não pode ser utilizada para frustrar a vontade constitucional de garantir o mais amplo acesso a licitantes, tal como já exposto acima. A Administração apenas está autorizada a estabelecer exigências aptas a evidenciar a execução anterior de objeto similar. Vale dizer, sequer se autoriza exigência de objeto idêntico. (...) (...)

Também não se admitem requisitos que, restritivos à participação no certame, sejam irrelevantes para a execução do objeto licitado. Deve-se considerar a atividade principal e essencial a ser executada, sem maiores referências a especificações ou detalhamentos. Isso não significa afirmar que tais peculiaridades sejam irrelevantes. São significativas para a execução do objeto, mas não para a habilitação.

“Não cabe à Administração ir além do mínimo necessário à garantia do princípio da República. Logo, não se validam exigências que, ultrapassando o mínimo, destinam-se a manter a Administração em situação 'confortável'. A CF/88 proibiu essa alternativa” (...)

A Lei nº 8.666 disciplinou de modo minucioso a matéria da qualificação técnica. Um dos caracteres mais marcantes da Lei nº 8.666 foi a redução da margem de liberdade da Administração Pública nesse campo e a limitação do âmbito das exigências. Buscou evitar que exigências formais e desnecessárias acerca da qualificação técnica constituam-se em instrumentos de indevida restrição à liberdade de participação em licitação. (...). A legislação vigente não proíbe as exigências de qualificação técnica, mas reprime as exigências desnecessárias e meramente formais” (grifos nossos)

Por tudo o que foi exposto, resta demonstrado que a RECORRENTE logrou êxito em demonstrar a sua capacidade técnica, bem como atendeu todos os requisitos e princípios que permeiam o respectivo processo licitatório.

Assim, eventualmente, não se justifica o fato deste quesito não ter sido considerado na totalização dos quesitos obrigatórios, já que se trata de serviço similar e de complexidade tecnológica e operacional equivalente, cuja comprovação é autorizada nos termos da Lei tendo a mesma sido feita bem como diligenciada e comprovada pela Comissão de Licitação do CONTRATANTE.

A análise da capacidade técnica deve-se levar em conta o disposto no edital, anexos, bem como esclarecimentos de perguntas e respostas disponibilizados. Assim sendo, cumpre ainda esclarecer que o que se busca aferir no quesito disposto no item "f" cinge-se especificamente à análise técnica da performance dos Data Centers visando um funcionamento ininterrupto. Diante do exposto, a exigência de dois data Centers geograficamente distintos justifica-se exclusivamente para avaliar a autonomia e Independência de cada Sistema bem como capacidade de gerenciamento e suporte aos mesmos, sendo estas exigências comprovadas através das alíneas "d", "k" e "l" dentre as demais.

A exigência do edital é objetiva em relação a dois sistemas independentes e autônomos que não dividem o mesmo equipamento. No entanto, se houvesse a necessidade de comprovação de distanciamento dos dois equipamentos estaria especificado no edital qual seria esta distância mínima necessária e o motivo de quantificar esta precisão geográfica, sendo, por tanto subjetiva e inapropriada as exigências não previstas no edital de convocação, mas inseridas no bojo da análise do julgador.

Note-se ainda que não cuida, o respectivo edital, de avaliar a capacidade de conexão entre os sistemas, haja vista que tal análise excede o objeto da licitação já que importaria em variáveis relacionadas a terceiros, tais como cabeamento ou qualidade e velocidade de conexão à rede e ao link de dados, serviços estes não englobados neste edital sendo eles prestados por terceiros.

A análise equivocada da documentação da RECORRENTE implica em prejuízo econômico para administração pública, haja vista que se NÃO EXISTE PREJUÍZO TÉCNICO para a execução dos serviços, a contratação de outro licitante, com maior dispêndio econômico em decorrência da inabilitação da RECORRENTE poderá indicar uso indevido de dinheiro público, com repercussões políticas, administrativas e jurídicas.

Assim busca o presente recurso evitar danos maiores que podem ser oportunamente sanados. Nota-se ainda que, a RECORRENTE, apresentou menor preço para a execução dos serviços, serviços esses, idênticos aos que já realiza para outros tribunais.

Por fim, verifica-se que é injusta a inabilitação da RECORRENTE haja vista ter atendido as todas as exigências para sua habilitação sendo pertinente reafirmar o fato de que a RECORRENTE já presta manutenção e suporte devidamente comprovado em CLUSTER de Servidores em ambientes diferentes atestando assim sua capacidade técnica resolutive quer estes estejam no mesmo endereço, e ainda assim geograficamente separados, quer estejam em endereços geograficamente distintos um do outro.

4. DO PEDIDO

Na esteira do exposto, e dentro dos princípios da razoabilidade, requer-se que seja julgado e provido o presente recurso, com efeito para que, reconhecendo-se a ilegalidade da decisão hostilizada, como de rigor, admita-se a RECORRENTE na condição de habilitada já que para tanto a mesma está como imperativo de justiça.

Outrossim, lastreada nas razões recursais, requer-se que essa Comissão de Licitação reconsidere sua decisão e, na hipótese não esperada disso não ocorrer, faça este subir, devidamente informados, à autoridade superior, em conformidade com o § 4º, do art. 109, da Lei nº 8666/93 e em conformidade com os termos do edital e demais leis correlatas.

Nestes Termos
P. Deferimento

Belo Horizonte, 29 de janeiro de 2020.

Henrique Ivo Pereira
CPF/MF-Nº 325.312.816-49
Sócio Diretor

Fechar