

Pregão Eletrônico

■ Visualização de Recursos, Contra-Razões e Decisões

CONTRA RAZÃO :

CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DO AMAZONAS – COREN – AM
ILMA. PREGOEIRA STEPHANE VARELA GARCEZ

GMAES TELECOM LTDA. ME, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob o n. 15.644.251/0001-86, e-mail: gmaestelecom@grupogmaes.com, com endereço na Rua Carlos Seara, n. 47, sala 201, bairro Vila Operária, Itajaí/SC, CEP: 88.303.200, vem, por seu procurador, apresentar contrarrazões ao recurso interposto por EXPERTS INFORMÁTICA EIRELI:

1. DAS RAZÕES DO RECURSO

A recorrente, empresa participante do Pregão Eletrônico n. 004/2019, Processo Administrativo n. 319/2019, o qual objetiva a contratação de empresa especializada para fornecimento de licenças de acesso para uso de solução integrada de colaboração e comunicação corporativa (e-mail), em ambiente de nuvem, na modalidade de software como serviço continuado, incluindo suporte técnico remoto e migração de dados para administração da solução, para atender as necessidades do Conselho Regional de Enfermagem do Amazonas – Corem – AM, apresentou o presente recurso administrativo inconformada com a decisão da Ilma. Pregoeira que aceitou a proposta, habilitou e declarou vencedora do certame a peticionante.

O motivo do inconformismo, basicamente, é o fato de as informações apresentadas nos Atestados de Qualificação Técnica apresentados pela peticionante não serem idênticos aos indicados no termo de referência anexo ao edital. Como será demonstrado a seguir, tal circunstância não enseja a reforma da decisão proferida pela pregoeira responsável pelo certame.

2. DOS FUNDAMENTOS

Inicialmente, cabe ressaltar que um dos princípios da licitação é o da vinculação ao instrumento convocatório, cujo princípio e dever se encontra previsto no artigo 41 da Lei de Licitações, e estabelece que “a Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada”. Ademais, é cediço que a licitação tem por escopo selecionar a proposta que melhor atenda aos interesses da Administração.

Sobre o assunto leciona Hely Lopes Meirelles :

O edital é a lei interna da licitação e, como tal, vincula aos seus termos tanto os licitantes como a administração que o expediu. Assim, estabelecidas as regras do certame, tornam-se inalteráveis para aquela licitação, durante todo o procedimento

Sabe-se que a exigência da capacidade técnica é item do edital e não apenas documento complementar ou acessório, de modo, caso o licitante deixe de fornecer qualquer dos documentos exigidos será considerado inabilitado, conforme entendimento do Tribunal de Contas da União :

Licitante que deixar de fornecer, dentro do envelope de habilitação, quaisquer documentos exigidos ou apresentá-los em desacordo com o estabelecido no ato convocatório ou com irregularidades será considerado inabilitado.

É cediço que o procedimento em questão é orientado por princípios, previstos no artigo 3º da Lei n. 8.666/93:

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.

Sendo assim, no caso dos autos, torna-se imprescindível que Vossa Excelência dê ênfase aos princípios da vinculação ao instrumento convocatório e do julgamento objetivo, os quais constituem garantias dos particulares em relação à Administração Pública, fazendo com que o certame licitatório se pautem em critérios claros e impessoais.

Voltando ao campo dos fatos, a empresa Recorrente baseia todo o seu inconformismo entre a diferença das informações contidas nos Atestados de Qualidade Técnica apresentados pela empresa vencedora do certame, ora peticionante, com os dados indicados no Termo de Referências anexo ao edital, o qual especifica as características do serviço que irá ser prestado.

Em seu entendimento, as informações prestadas nos termos de qualificação deveriam ser IGUAIS aos indicados no Termo de Referência.

No entanto, tal alegação não encontra fundamento no edital que regimenta o certame, pois segundo o item 14.8.4.1.1, para a verificação de Qualidade Técnica das empresas concorrentes será considerada sua aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características e quantidades com o objeto desta licitação. In verbis:

14.8.4. Qualificação Técnica:

14.8.4.1. Um ou mais atestado(s) e/ou declaração(ões) de capacidade técnica, expedido(s) por pessoa(s) jurídica(s) de direito público ou privado, em nome da licitante, que comprove(m):

14.8.4.1.1. Aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características e quantidades com o objeto desta licitação.

14.8.4.1.1.1. Para fins de comprovação da qualificação será considerado como compatível o atestado e/ou declaração que comprovar a prestação do fornecimento de licenças de acesso para uso de solução integrada de

colaboração e comunicação corporativa (e-mail), no mínimo, 25 (vinte e cinco) licenças de acesso para uso de solução integrada de colaboração e comunicação corporativa (e-mail), por período igual ou superior a 1 (hum) ano.

Portanto, segundo o edital em discussão, os serviços contidos nos termos de qualificação técnica pelas empresas deveriam ser COMPATÍVEIS, não iguais aos serviços objetos da licitação e portanto, indicados no termo de referência. Veja que a compatibilidade está disciplinada no item 14.8.4.1.1 onde há referência expressa de que haverá aptidão do participante que comprovar atividade compatível em características e quantidades do objeto. Porém, não há indicação de que a qualificação técnica deve ser igual aos indicativos do termo de referência.

Veja Nobre Pregoeira, a irresignação da Recorrente diz respeito a ausência de demonstração do quantitativo mínimo exigido pelo edital especificamente porque, o Atestado de capacidade técnica emitida pelo Município de Colombo, diz respeito a serviço de servidor dedicado VM Windows e VM Linux, 5400 contas de e-mail de 1GB, 600 contas de e-mail de 5Gb, enquanto que o termo de referência prevê hospedagem de 30Gb. Além disso, alega incompatibilidade do atestado apresentado do Conselho Regional de Química do Paraná, com as seguintes especificações: Categoria HOSTING: Serviço para correio eletrônico na plataforma zimbra e-mail collaboration 100 caixas postais de 10 GB, porque também não indica capacidade de hospedagem de 30Gb; e, Atestado da Prefeitura Municipal de Amargosa que indica a capacidade técnica de hospedagem de 500 contas de e-mail com 1T de espaço total ou seja 2Gb por conta de e-mail; e, por fim, atestado de Terra de Areia que faz referência 50 contas de e-mail de 5Gb.

Ora, o edital não faz referência acerca da capacidade de hospedagem mínima de 30GB, mas que o interessado deve comprovar fornecimento de licenças de acesso para uso de solução integrada de colaboração e comunicação corporativa (e-mail), NO MÍNIMO, 25 (vinte e cinco) licenças de acesso para uso de solução integrada de colaboração e comunicação corporativa (e-mail), por período igual ou superior a 1 (hum) ano.

E, sobre a qualificação técnica exigidas nos termos do edital, os atestados de capacidade contestados indicam que a empresa Gmaes Telecom possui capacidade técnica além da exigida para participar da licitação, pois comprovam ter hospedado 5.400 contas de 1Gb e 600de 5GB para a prefeitura do Município de Colombo e de 100 caixas para Conselho Regional de Química do Paraná, quando o edital exigiu comprovação de apenas 25 contas!!

Além disso, se a intenção da Recorrente é analisar a capacidade de hospedagem da Recorrida, deve-se ater que a capacidade de armazenamento deve ser aferida pelo GB total comportado pela Recorrida em relação a todas as contas de e-mails licenciadas, ou seja somente com os atestados de capacidade técnicas impugnados a empresa peticionante comprovou capacidade de hospedagem de 10.650GB ((5.400 x 1) + (600 x 5) + (100 x 10) + (500 x 2) + (50 x 5) = 10.650).

Inexiste lógica para a comprovação de capacidade de armazenamento de 30 GB para apenas um atestado de capacidade técnica, se a capacidade não se mede pela hospedagem de apenas um cliente, mas sim de todas as contas hospedadas pela Recorrida.

Portanto, a exigência indicada nas razões recursais não passa de um invenção e tentativa desesperada de inabilitar a empresa Recorrida, melhor qualificada para atender o ente licitante.

Ora, nobre Julgador, a peticionante comprovou de forma inconteste sua capacidade de realizar o serviço contratado.

Somando todos os serviços prestados nos atestados de qualificação técnica apresentados, chega-se ao número de mais de 6.500 (seis mil e quinhentos) e-mails contratados e armazenamento de 10.650GB, portanto, superando, e muito, o objeto do certame.

Por outro lado, igualmente não prospera às alegações de que a empresa não teria cumprido os itens do termo de referência relativamente à solução de contratação. Muito embora, à Recorrente alegue que a empresa Gmaes Telecom deveria apresentar solução de contratação com as funcionalidades listadas no termo de referência, as indicações neles constantes NÃO SÃO TIDAS COMO REQUISITOS DE QUALIFICAÇÃO TÉCNICA, CASO CONTRÁRIO ESTARIAM ALOCADOS NO CAPÍTULO RESPECTIVO!!

Especificamente sobre a forma de contratação, o termo de referência faz indicação, porém a forma de contratação será prevista em contrato, nos termos do mencionado termo, nada se relacionando com as exigências técnicas de qualificação, expressamente exigidas no corpo do edital.

Como o próprio nome já diz, o termo de referência possui objeto de situar o participante da licitação sobre o objeto da contratação, porém a forma de habilitação deve ser analisada com base nas exigências constantes no edital. É evidente que se os requisitos e especificações constantes no termo de referência fossem requisitos de qualificação técnica, havia disposição expressa neste sentido. Registra-se que o Termo de Referência possui como objetivo indicar com clareza as características o objeto a ser licitado, no entanto, tal fato não quer dizer que as disposições e características nela previstas devam ser apresentadas durante a habilitação, porquanto sequer havia previsão no Edital desta exigência.

Além disso, sabe-se que o termo de referência é o documento base para elaboração do edital das licitações na modalidade Pregão, estando seu conceito disposto no Decreto n. 3.555/2000:

Art. 8º A fase preparatória do pregão observará as seguintes regras:

[...];

II - o termo de referência é o documento que deverá conter elementos capazes de propiciar a avaliação do custo pela Administração, diante de orçamento detalhado, considerando os preços praticados no mercado, a definição dos métodos, a estratégia de suprimento e o prazo de execução do contrato;

[...].

No entanto, a fase de habilitação deve se pautar nos documentos indicados para tanto, os quais encontra-se previstos no item 14.8.4, no qual em nenhum momento há a indicação de que o atestado de capacidade técnica deve apresentar especificações técnicas idênticas às constantes no termo de referência. Até mesmo porque, conforme mencionado, o termo de referência possui o objetivo de indicar os elementos necessários a indicar as peculiaridades do objeto licitado, portanto não é requisito objetivo para ser levado em consideração na hora da escolha do vencedor do certame.

A bem da verdade é que, os documentos solicitados na qualificação técnica foram devidamente apresentados, sendo que a qualificação atinente ao que se pede no termo de referência somente ocorre no momento da contratação. Assim, tem-se que todos os documentos apresentados pela peticionante atingiram o fim buscado com a qualificação técnica. Sobre o tema, colhe-se do entendimento jurisprudencial:

REEXAME NECESSÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO NA MODALIDADE TOMADA DE PREÇO. INABILITAÇÃO DA EMPRESA LICITANTE. ATESTADO DE CAPACIDADE TÉCNICA QUE ATENDE ÀS EXIGÊNCIAS EDITALÍCIAS. OBSERVÂNCIA DOS PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E DA COMPETITIVIDADE. SENTENÇA CONCESSIVA DA ORDEM MANTIDA. REMESSA DESPROVIDA. Verificado que a empresa licitante atingiu a finalidade visada pelos requisitos estabelecidos no edital, é de ser garantida a sua participação em todas as etapas do

certame. 'O interesse público reclama o maior número possível de concorrentes, configurando ilegalidade a exigência desfilhada da lei básica de regência e com interpretação de cláusulas editalícias impondo condição excessiva para a habilitação (STJ, MS n. 5.693/DFR, Min. Nilton Luiz Pereira)' (TJSC, ACMS n. 2003.015947-9, rel. Des. Luiz César Medeiros). (TJSC, Reexame Necessário n. 0006267-22.2013.8.24.0023, da Capital, rel. Des. Edemar Gruber, j. 08-09-2016).

Ademais a fase de habilitação, a qual visa aferir se a pessoa interessada em contratar com a Administração preenche os requisitos e as qualificações para a adequada execução do objeto licitado tendo por fim garantir o adimplemento das obrigações firmadas no contrato administrativo, é de observância impositiva, devendo o agente público reclamar documentos conforme o objeto licitado e indicados no item concernente a habilitação, não podendo haver exigências desarrazoadas ou desproporcionais (como garantia ao princípio da igualdade), não previstas corretamente no edital, conforme indica o Manual de Orientações Básicas das Licitações e Contratos do Tribunal de Contas da União :

É dever da Administração, ao realizar procedimentos licitatórios, exigir documentos de habilitação compatíveis com o ramo do objeto licitado, especialmente aqueles que comprovem a qualificação técnica e a capacidade econômico-financeira dos licitantes. Exigências habilitatórias não podem ultrapassar os limites da razoabilidade, além de não ser permitido o estabelecimento de cláusulas desnecessárias e restritivas ao caráter competitivo. Devem restringir-se apenas ao necessário para o cumprimento do objeto licitado.

Ora, tratando de fase de habilitação, a Administração Pública deve-se pautar tão somente nos requisitos constantes no item 14.8.4 e seus subitens, os quais, salienta-se, foram cumpridos integralmente pela peticionante, porquanto esta apresentou documentos que comprovam a criação de mais de 6.500 (seis mil e quinhentos) e-mails e 10.650GB de capacidade de armazenamento.

Assim, por força do princípio da vinculação ao edital, é vedado ao órgão licitante alterar as prescrições ali inseridas ou mesmo exigir requisitos que não tenham sido previstos no ato convocatório. Assim, o artigo 41 da Lei n. 8.666/93 dispõe: " a administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada".

Nesse sentido, já decidiu o Tribunal de Justiça de Santa Catarina:

REEXAME NECESSÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO NA MODALIDADE CONCORRÊNCIA. INABILITAÇÃO DA EMPRESA LICITANTE POR AUSÊNCIA DE APRESENTAÇÃO DE 'NOTAS EXPLICATIVAS' JUNTAMENTE COM A DEMONSTRAÇÃO CONTÁBIL E BALANÇO PATRIMONIAL. AUSÊNCIA DE PREVISÃO EDITALÍCIA. OFENSA AO PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO. SENTENÇA CONCESSIVA DA ORDEM MANTIDA. REMESSA DESPROVIDA. "(...) o princípio da vinculação ao instrumento convocatório obriga a Administração a respeitar estritamente as regras que haja previamente estabelecido para disciplinar o certame, como, aliás, está consignado no art. 41 da Lei 8.666" (MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Curso de Direito Administrativo. 28ª ed. São Paulo: Malheiros Editora, 2010, p. 542). (TJSC, Reexame Necessário n. 0301006-55.2015.8.24.0080, de Xanxerê, rel. Des. Edemar Gruber, j. 08-09-2016).

O princípio da vinculação ao instrumento convocatório faz do edital a Lei Interna de cada licitação, impondo-se a observância de suas regras à Administração Pública e aos licitantes, estes em face dela e em face uns dos outros, nada podendo ser exigido, aceito ou permitido além ou aquém de suas cláusulas e condições (Comentários à Lei das Licitações e Contratações da Administração Pública. 7. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Renovar, 2007. p. 63).

Portanto, estabelecidas as regras da licitação, tornam-se elas inalteráveis a partir da publicação do instrumento convocatório e durante todo o seu procedimento, impondo-se, pelo princípio da vinculação, que submete tanto a Administração licitante quanto os interessados na licitação, a rigorosa obediência aos termos e condições do edital. Impõe-se à Administração a observância ao princípio do julgamento objetivo, atendo-se aos critérios fixados previamente no ato de convocação e de acordo com os fatores exclusivamente nele referidos, evitando-se, assim, o subjetivismo na apreciação das propostas e preterição de concorrente. (TJSC, Reexame Necessário n. 0012651-12.2014.8.24.0008, de Blumenau, rel. Des. Sérgio Roberto Baasch Luz, j. 27-06-2017).

Logo, indene de dúvidas a decisão proferida pela pregoeira, pois decidiu pela proposta mais vantajosa e com melhor capacidade técnica para cumprir o objeto constante no termo de referência, não havendo justos motivos para a infirmar a decisão proferida, especialmente porque os argumentos lançados no recurso administrativo relevam-se fantasiosas alegações sem respaldo nos termos do edital.

Ante todo o exposto, tendo em vista a disposição prevista na Lei de Licitações, requer seja julgado TOTALMENTE DESPROVIDO o presente recurso apresentado por EXPERTS INFORMÁTICA EIRELI, ratificando, por consequência, a empresa GMAES TELECOM LTDA. ME como vencedora do Pregão Eletrônico n. 004/2019, Processo Administrativo n. 319/2019.

Nestes termos, pede deferimento.

Itajaí/SC, 01 de Agosto de 2019.

Fechar