

AO ILUSTRE SENHOR PREGOEIRO OFICIAL SR. LEONARDO DOS SANTOS DA COMISSÃO DE LICITAÇÃO, PREGOEIRO, E EQUIPE DE APOIO, DO MUNICÍPIO DE PRESIDENTE KENNEDY - COMARCA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

PREGÃO ELETRÔNICO Nº 000015/2019

PROCESSO Nº 030046/2018

OBJETO: CONTRATAÇÃO DE EMPRESA ESPECIALIZADA PARA FORNECIMENTO DE SISTEMAS INFORMATIZADOS DE GESTÃO PÚBLICA, ENGLOBALANDO CESSÃO DO DIREITO DE USO, INSTALAÇÃO, IMPLANTAÇÃO, TREINAMENTO, CUSTOMIZAÇÃO, MIGRAÇÃO, ADEQUAÇÃO, SUPORTE TÉCNICO, ATUALIZAÇÃO TECNOLÓGICA E ASSISTÊNCIA TÉCNICA, PARA ATENDER A DIVERSAS SECRETARIAS DESTA MUNICIPALIDADE.

PROJETA TECNOLOGIA LTDA., pessoa jurídica, inscrita no CNPJ sob o nº 09.278.358/0001-55, com sede na Rua Dr. Eurico de Aguiar, nº 888, sala 1302, Santa Lúcia, Vitória/ES - CEP: 29.056-200, por intermédio do seu representante legal infra assinado, tempestivamente, com fulcro no art. 109, I, b da Lei nº 8.666/93, à presença de Vossa

Senhoria, vem interpor, RECURSO ADMINISTRATIVO CONTRA DESCLASSIFICAÇÃO contra decisão de desclassificação da proposta da recorrente, proferida pela COMISSÃO DE LICITAÇÃO, PREGOEIRO, E EQUIPE DE APOIO, DO MUNICÍPIO DE PRESIDENTE KENNEDY, mediante o Sr. Pregoeiro Leonardo dos Santos, fundamentado nos fatos e argumentos que passa a expor.

- DOS FATOS

À recorrente participou do processo licitatório do tipo Pregão Eletrônico nº 015/2019 no dia 18 de setembro de 2019, sagrando-se vencedora pelo melhor preço nos itens/lotes 01, 02, 03, 04 e 06.

Apresentando-se capaz, preenchendo todos os requisitos preestabelecidos pelo Edital para Habilitação, a recorrente foi habilitada na conformidade da cláusula 12, demonstrando capacidade jurídica, regularidade fiscal e trabalhista, qualificação técnica e qualificação econômica/ financeira.

Ato contínuo, o Edital previu na cláusula 13 a “Demonstração de Software”, condição necessária para contratação.

Em 09/10/2019, na Divisão de Tecnologia da Informação da Prefeitura de Presidente Kennedy, foi realizada a “Demonstração de Software” pela recorrente, conforme Ata lavrada na oportunidade e que segue anexa ao presente.

Na oportunidade, entendeu a empresa recorrente que a “Demonstração de Software” foi integralmente, cumprida conforme disposto pela cláusula 13 do aludido Edital, que dispõe in verbis:

“13 - DA DEMONSTRAÇÃO DE SOFTWARE

13.1. A empresa melhor classificada, deverá em no máximo 10 (dez) dias, a partir da data de convocação feita pela comissão de licitação, apresentar o software para equipe técnica do Município de Presidente Kennedy/ES, formada por um membro de cada setor para a avaliação dos respectivos módulos dos sistemas, designada pelo Secretário Municipal de Administração, para este fim, devendo no ato da apresentação detalhar as soluções que se enquadram em cada item que descreve as ESPECIFICAÇÕES TÉCNICAS contidas/descritas no termo de referência.

13.2. A apresentação deverá ser protocolada no Setor de Protocolos da Prefeitura Municipal, situado à Rua Antônio Jaques Soares, 54, Centro, Presidente Kennedy/ES. CEP 29350-000, informando o dia e horário que será feita a demonstração do sistema para a equipe de avaliação designada pelo secretário de administração possa avaliar.

13.3. A apresentação deverá ser autoexplicativa, de forma que a equipe possa identificar todos os itens descritos nas ESPECIFICAÇÕES TÉCNICAS DO OBJETO.

13.4. Estando 2 solução apresentada em conformidade com o descritivo das especificações técnicas contidas no TERMO DE REFERÊNCIA, à empresa receberá o Atestado de Demonstração de Software, atestando que a mesma está apta a | | iniciar o processo de implantação; que será encaminhado a Comissão de Licitação para divulgação do Resultado Final.

13.5. Havendo alguma solução em desacordo com o descritivo das especificações técnicas contidas no TERMO DE REFERÊNCIA, 2 equipe técnica irá apontar ao licitante classificado, a qual será desclassificada e, consecutivamente, convocado o próximo colocado.”

Conforme a cláusula 13 e seus subitens, a “Demonstração de Software” deve cumprir todos os itens descritos nas ESPECIFICAÇÕES TÉCNICAS DO OBJETO, “[...] em conformidade com o descritivo das especificações técnicas contidas no TERMO DE REFERÊNCIA [...]”.

Finalmente, no subitem 13.5 o Edital é taxativo, afirmando que “Havendo alguma solução em desacordo com o descritivo das especificações técnicas contidas no TERMO DE REFERÊNCIA, a equipe técnica irá apontar ao licitante classificado, a qual será desclassificada e, consecutivamente convocado o próximo colocado.” (grifamos).

Em detida análise do Termo de Referência, verifica-se que a cláusula 5 estabelece as “Especificações Técnicas do Objeto” em aproximadamente, 60 (sessenta) subitens.

Por oportuno, registre-se que a cláusula 5 foi devidamente demonstrada e aprovada conforme a Ata lavrada no dia 09/10/2019, veja-se:

“apenas para pesquisas de usuários de outras UG’s. A Apresentação de todo item 5.0 foi concluída sem observações nem contestações “

Arbitrariamente, e em total desacordo com as disposições do Edital, a comissão formada e intitulada de equipe técnica para avaliação da “Demonstração de Software”, passou a exigir que a recorrente realizasse a “Demonstração de Software” com base na cláusula 7 do Termo de Referência, intitulada “Características Gerais dos Sistemas”. Veja-se:

7. CARACTERÍSTICAS GERAIS DOS SISTEMAS

1- O Software de Gestão Pública Integrado [tipo ERP] deverá ser um sistema “multiusuário”,

Nessa toada, em total afronta às disposições legais que balizam o procedimento licitatório e em especial ao Edital, o Sr. Pregoeiro optou por desclassificar a recorrente nos seguintes termos:

“Projeta quanto a não continuidade da apresentação dos sistemas específicos item a item, decide 3 Equipe técnica quanto a obrigatoriedade da referida apresentação, e em razão da manifestação da empresa pela não continuidade da apresentação, entende-se que não atendeu o item 13 do edital e 9 do Termo de Referência estando, porquanto, a empresa PROJETA TECNOLOGIA LTDA. DESCLASSIFICADA nos itens/Lotes 01:02:03:04 e 06, pois não atendeu ao instrumento licitatório no item 13. - 13 - DA DEMONSTRAÇÃO DE SOFTWARE. APRESENTAÇÃO DO SISTEMA DE MEIO”

Não bastasse a afronta direta à determinação da cláusula 13 do Edital e 09 do Termo de Referência, que exige a “Demonstração de Software” com base nas “Especificações Técnicas do Objeto” e não nas “Características Gerais

dos Sistemas” como pretende o Sr. Pregoeiro, uma interpretação sistemática do Edital corrobora a argumentação da recorrente.

A cláusula 4 do Termo de Referência estabelece o “Prazo de Execução e Garantia Contratual”. No subitem 4.2 estabelece o prazo para conclusão da implantação, treinamento, customização, migração em até 90 (noventa) dias.

Por óbvio, tendo a licitante atendido as “Especificações Técnicas do Objeto”, necessariamente, vai utilizar o período de implantação de 90 (noventa dias) para eventual customização nas “Características Gerais dos Sistemas”, não sendo razoável o contrário.

Outra cláusula que comprova que as “Características Gerais dos Sistemas” devem ser avaliadas durante a implantação é a 8.1, letra “o”, II, que determina a substituição do sistema e/ou módulo do sistema não aceito pelo contratante, por apresentar defeitos ou não atender às especificações exigidas.

Mais uma vez, se existe tal previsão é justamente pela impossibilidade da “Demonstração de Software” extrapolar as “Especificações Técnicas do Objeto”, sendo inegável que as características gerais devem ser avaliadas em outro momento, qual seja, durante a implantação.

Ora! A recorrente já foi habilitada demonstrando capacidade jurídica, regularidade fiscal e trabalhista, qualificação técnica e qualificação econômica/financeira. Atendeu a todas as “Especificações Técnicas do Objeto” descritas no Termo de Referência e a revelia do Edital, a comissão técnica pretende de forma irrazoável e quiçá ilegal, exigir da recorrente a realização de etapa não prevista no edital.

Não bastasse, a exigência imposta pelo Sr. Pregoeiro demonstra-se absolutamente, irrazoável, na medida em que favorece a atual empresa prestadora do serviço, maculando os princípios da isonomia, da competitividade, da impessoalidade e do julgamento objetivo do certame.

Assim, o ato do Sr. Pregoeiro que desclassificou a recorrente é ilegal e arbitrário, devendo ser revisto de ofício ou encaminhado para revisão pela autoridade superior competente, em atenção aos princípios gerais de direito e às disposições do Edital.

II - DO DIREITO

O direito pátrio é pautado notadamente pela legalidade, sendo para a Administração Pública mais do que mero princípio ou orientação. É sim, verdadeiro imperativo a ser perseguido na busca da eficiência, consagrado pela Constituição Federal - CF.

Para a aquisição de bens ou serviços pelo administrador público, tal não poderia ser diferente, inclusive com expressa disposição constitucional. Determina o Art. 37, da CF:

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:

[...]

XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.

Nessa toada, as disposições constitucionais são claras em privilegiar a imparcialidade do procedimento licitatório, destacando a isonomia indispensável a ser aplicada, bem como, a razoabilidade e proporcionalidade de eventuais exigências a serem impostas aos licitantes.

Nessa mesma linha, a Lei 8.666/93 que regulamenta o aludido art. 37 da CF e institui normas para licitações e contratos da Administração Pública, estabelece em seu Artigo 3º, 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.

Note-se que os princípios aplicáveis à licitação privilegiam a seleção da proposta mais vantajosa, mediante julgamento objetivo e vinculação ao instrumento licitatório, qual seja o “Edital”.

Ademais, o aludido artigo estabelece no 51º, I, vedações aos agentes públicos no sentido de não incluir, aplicar nem considerar cláusulas e/ou condições que possam restringir ou frustrar o caráter competitivo da licitação, veja-se:

§ 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, inclusive nos casos de sociedades cooperativas, e estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou domicílio dos licitantes ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato, ressalvado o disposto nos 85 5º a 12 deste artigo e no art. 3º da Lei nº 8.248, de 23 de outubro de 1991.

Nessa mesma esteira, a Lei 10.520/02, estabelece os critérios para o processo licitatório do tipo Pregão Eletrônico, primando pela razoabilidade e a suficiência necessária às exigências requeridas no processo licitatório, in verbis:

Art. 3º A fase preparatória do pregão observará o seguinte:

[...]

II - a definição do objeto deverá ser precisa, suficiente e clara, vedadas especificações que, por excessivas, irrelevantes ou desnecessárias, limitem a competição;

No caso em tela, a cláusula 13 do Edital exige a “Demonstração de Software” conforme cláusula 5 do Termo de Referência “Especificação Técnica do Objeto”, não havendo que se falar em continuidade da “Demonstração de Software” com base na cláusula 7 do Termo de Referência, por violação expressa e direta aos princípios da legalidade, ao julgamento objetivo, a vinculação ao instrumento convocatório, a isonomia dentre outros princípios basilares à licitação.

Não obstante, pretender que a “Demonstração de Software” seja realizada conforme o entendimento do Sr. Pregoeiro, além de ferir os princípios norteadores da licitação, é medida descabida, desproporcional e irrazoável, conforme entendimento já expressado pelo Tribunal de Contas do Estado de São Paulo e consolidado pelo Tribunal de Contas da União, veja-se:

A despeito de a Administração ter alegado que os critérios de avaliação foram “definidos claramente, com a análise do memorial descritivo apenas para fins de aprovação”, observo que o instrumento convocatório impõe a “apresentação de todos os itens exigidos no

Anexo |“ (item 11.3), sendo que o desatendimento de qualquer uma das especificações técnicas que compõem suas 83 páginas acarretará a desclassificação da licitante (item 11.5), o que, além de revelar desarrazoado, não se coaduna com o princípio do julgamento objetivo, consagrado no artigo 3º, caput, da Lei nº 8.666/93.

Destarte, necessário que o edital estabeleça critérios objetivos para a avaliação do software, com a indicação de requisitos mínimos que deverão ser apresentados pela vencedora. (TC-014236.989.18-2. Tribunal Pleno. Relator Conselheiro Sidney Estanislau Beraldo. Sessão de 01/08/2018). (grifamos).

É lícito à Administração, como forma de comprovar a experiência anterior das empresas licitantes, exigir a demonstração da execução de um valor mínimo de quantitativos de serviços que sejam indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações, entretanto, a definição dos quantitativos mínimos exigidos não escapa ao controle da razoabilidade, não sendo adequada a exigência de quantitativo mínimo para qualificação técnica de quase 100% do estimado para contratação. (Acórdão 3131/2011. Plenário. TCU. Relator Valmir Campelo. Sessão de 30/11/2011). (Grifamos).

Portanto, ressalte-se mais uma vez, além de não haver previsão no Edital para “Demonstração de Software” com base nas características gerais dos sistemas, tal exigência por si só é absurda, vez que se configura desarrazoada e afasta a objetividade do julgamento.

Ressalte-se que tal exigência, somente seria viável se precedida de estudo técnico preliminar sob pena de violação ao art. 6º, IX da Lei 8.666/93, com a demonstração da devida motivação, necessidade e indicadores de avaliação estabelecidos pelo órgão licitante, nesse sentido:

Em contratações na área de TI, a Administração não deve iniciar processo licitatório sem a definição de processo de software, por violar o art. 6º, inciso IX, da Lei 8.666/1993. (Acórdão 1371/2011. Plenário. TCU. Relator Raimunda Carreiro. Sessão de 25/05/2011). (Grifamos).

A Administração deve definir processo de software previamente às contratações de serviços de desenvolvimento ou manutenção de software, vinculando o contrato com o referido processo, sem o qual o objeto não estará precisamente definido. (Acórdão 592/2011. Plenário. TCU. Relator Aroldo Cedraz. Sessão de 16/03/2011). (Grifamos).

Finalmente, há de se observar que o objetivo maior da licitação é o atendimento às necessidades públicas, visando de forma eficiente, seja técnica ou economicamente, com o menor custo gerar o melhor resultado para a Administração Pública, assim ante as condições reais apresentadas pelo recorrente, o software oferecido cumpre as especificações técnicas e possui nível de excelência.

A desclassificação da recorrente, por uma interpretação extensiva do Edital, em detrimento do preço e tecnologia empregada, sem considerar as exigências para habilitação e eventuais sanções a serem impostas pelo descumprimento contratual, somente frustra o objetivo almejado pelo legislador ao instituir o procedimento licitatório.

Assim, ante os fatos e argumentos elencados acima, outra opção não resta a licitante senão interpor o presente recurso, na certeza de seu deferimento em respeito aos mais sublimes preceitos jurídicos.

III - DO PEDIDO

Em face do exposto, requer-se:

- a) O recebimento do presente recurso no efeito suspensivo, e a reconsideração do Sr. Pregoeiro quanto a decisão que desclassificou a recorrente por descumprimento da cláusula 13 do Edital e cláusula 9 do Termo de Referência;
- b) Caso o entendimento do Sr. Pregoeiro seja diverso, que remeta as presentes razões recursais para a autoridade superior, em consonância com o art. 109, S 4º, da Lei 8.666/93, comunicando aos demais licitantes para as devidas impugnações, se assim desejarem;

Nestes termos,

Pede deferimento.

Vitória, 28 de novembro de 2019.

Atenciosamente,



09.278.358/0001-55
PROJETA TECNOLOGIA LTDA
Rua Doutor Eurico de Aguiar Nº 888 Sala 1302
Santa Lúcia / Vitória - ES
CEP: 29.056-200