

Pregão Eletrônico

■ Visualização de Recursos, Contrarrazões e Decisões

INTENÇÃO DE RECURSO:

Manifestamos nossa intenção de recorrer, tendo em vista que entendemos que a empresa MIDNAL SERVICOS DE TECNOLOGIA DA INFORMACAO LTDA não atende aos requisitos do edital e seus anexos. Desse modo, em respeito ao contraditório e à ampla defesa, requeremos seja concedido o prazo legal para apresentação do recurso administrativo.

Fechar

Pregão Eletrônico

■ Visualização de Recursos, Contrarrazões e Decisões

INTENÇÃO DE RECURSO:

Manifestamos nossa intenção de recorrer em razão da decisão da admissão da empresa declarada vencedora do certame, tendo em vista o não atendimento das exigências contidas na Seção XI - Habilitação do edital de licitação, o que será pontualmente demonstrado nas razões recursais. Desse modo, uma vez atendidos os pressupostos básicos da presente manifestação, requeremos seja concedido o prazo legal para apresentação do recurso administrativo, nos termos legais.

Fechar

Pregão Eletrônico

■ Visualização de Recursos, Contrarrazões e Decisões

RECURSO :

A(AO) ILUSTRÍSSIMO(A) SENHOR(A) PREGOEIRO(A) DA COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO DO TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DA BAHIA – TRE-BA

Ref.: PREGÃO ELETRÔNICO Nº: 48/2022

EVERY TI TECNOLOGIA & INOVAÇÃO EIRELI, inscrita no Cadastro de Pessoas Jurídicas do Ministério da Fazenda sob o CNPJ nº 08.925.028/0001-41, com endereço eletrônico licitante@every.com.br, sediada no SHN Quadra: 1, Lote A, Bloco F, Sala 1604, Edifício Vision Work & Live, Asa Norte - Brasília - DF - CEP: 70.701-060, representante legal João Eduardo Nery de Oliveira, inscrito sob CPF nº 014.666.137-00, vem tempestivamente, à presença de Vossa Senhoria, por meio de seu representante legal, pautada nas legislações pertinentes, interpor o presente RECURSO ADMINISTRATIVO em face da decisão administrativa que habilitou e declarou vencedora do presente certame licitatório a empresa MIDNAL SERVICOS DE TECNOLOGIA DA INFORMACAO LTDA, inscrita no CNPJ 17.879.226/0001-07, pelas razões de fato e de direito a seguir aduzidas.

Trata-se de licitação na modalidade PREGÃO ELETRÔNICO, tipo MENOR PREÇO, no modo de disputa ABERTO E FECHADO cujo objeto é "Serviços de consultoria em segurança de Tecnologia da Informação e Comunicação (TIC) para implantação de um Sistema de Gestão da Segurança da Informação e Privacidade (SGSI/SGPI) no TRE-BA, em conformidade com as normas ISO 27.001:2013 e 27.701:2019" conforme especificações contidas no Edital e seus anexos.

Em sua fase de análise da proposta e habilitação, a licitante MIDNAL SERVICOS DE TECNOLOGIA DA INFORMACAO LTDA teve sua documentação aceita, sendo declarada habilitada para o certame. Todavia, conforme se verá a seguir, o ato que declarou a licitante recorrida vencedora goza de vícios e irregularidades, haja vista que a documentação apresentada pela licitante não cumpre com os requisitos basilares do instrumento convocatório, de modo que este erro não poderá ser sanado sem alterar substancialmente a proposta, acarretando o descumprimento das exigências do Edital.

1. DA TEMPESTIVIDADE

Inicialmente, salienta-se que nos termos do item 12.5 do Edital do presente certame, resta expresso que cabe recurso administrativo após a fase de habilitação a partir da declaração do vencedor pela autoridade julgadora, observando o prazo de 3 (três) dias para apresentação das razões recursais. Deste modo, o presente recurso mostra-se tempestivo.

2. DAS RAZÕES PARA APRESENTAÇÃO DO RECURSO

O presente recurso é interposto em decorrência da habilitação da empresa MIDNAL SERVICOS DE TECNOLOGIA DA INFORMACAO LTDA, inscrita no CNPJ 17.879.226/0001-07, como licitante vencedora, uma vez que a empresa supracitada apresentou em sua documentação informações insuficientes para atender às exigências editalícias.

Diante das especificações apresentadas pelo instrumento editalício, pormenorizamos abaixo os itens descumpridos pela licitante MIDNAL SERVICOS DE TECNOLOGIA DA INFORMACAO LTDA e que fundamentam a sua desclassificação.

3. HABILITAÇÃO JURÍDICA – NÃO ATENDIMENTO AO ITEM 11.1.3 DO EDITAL

Cabe salientar quanto a discrepâncias identificadas na documentação de habilitação entregue pela empresa MIDNAL SERVICOS DE TECNOLOGIA DA INFORMACAO LTDA. No documento intitulado pela própria como "1- hab", podem ser vistos os documentos "C - Comprovante de inscrição no Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica - CNPJ do, CF,DF, Civil e Criminal, CND - GO - Mindal, CNJ, Falência, FGTS, GDF, K e L - Balanço patrimonial e demonstrações contábeis, Receita Federal, REGISTRO SPED MIDNAL, TCU, Trabalhista".

Isto é, a licitante MIDNAL SERVICOS DE TECNOLOGIA DA INFORMACAO LTDA, NÃO apresentou a documentação exigida no item 11.1.3, letra B, do edital e art. 28, inc. III, Lei nº 8.666/93 o qual asseveram que:

"11.1.3. Habilitação jurídica:

[...]

b) ato constitutivo, estatuto ou contrato social em vigor, devidamente registrado, em se tratando de sociedades empresárias, acompanhado, no caso de sociedades por ações, de documentos de eleição de seus administradores.

Art. 28. A documentação relativa à habilitação jurídica, conforme o caso, consistirá em:

[...]

III - ato constitutivo, estatuto ou contrato social em vigor, devidamente registrado, em se tratando de sociedades comerciais, e, no caso de sociedades por ações, acompanhado de documentos de eleição de seus administradores"

Lembre-se, douto Pregoeiro, que a licitante MIDNAL SERVICOS DE TECNOLOGIA DA INFORMACAO LTDA é sociedade limitada e, portanto, o seu instrumento constitutivo é denominado Contrato Social. Tal fato é relevante porque traz ao escopo licitatório a possibilidade de se comprovar os dados básicos do negócio, como quem são os sócios, qual o endereço da sede, quais os deveres de cada sócio com o empreendimento, qual o ramo de atuação e quem é/quais são os responsáveis legais pela empresa.

Ainda, como no caso em comento, tal exigência habilitatória tem por objetivo atestar se o subscritor da proposta comercial apresentada possui de fato poderes (personalidade e capacidade jurídica) para assinar a proposta comercial apresentada.

É sabido que no ordenamento licitatório e contratual, somente serão válidas as propostas comerciais apresentadas por pessoa juridicamente constituída, isto é, o efetivo representante legal da empresa, qual seja, a pessoa que tem a competência de poder vincular a empresa as obrigações contratuais e licitatórias por ela negociadas.

Ressalta-se que sem o referido documento não é possível comprovar que o subscritor da proposta comercial apresentada possui de fato poderes para assinar tal documento e negociar preços em nome da empresa MIDNAL SERVICOS DE TECNOLOGIA DA INFORMACAO LTDA.

Consequentemente, para fim de habilitação jurídica em certame licitatório, é obrigatória a apresentação do contrato social. Como demonstrado, em nenhum momento se fala da possibilidade de não apresentação de documentação exigida em edital, ou seja, ao não apresentar a documentação requisitada, a licitante não infringiu somente os itens do edital, mas também princípios basilares que norteiam o presente certame, bem como o princípio da isonomia e da vinculação ao instrumento convocatório, que determina os ditames licitatórios que as partes interessadas devem seguir.

Coadunado a esse entendimento, temos o princípio do procedimento formal, que determina que a administração siga as regras por ela própria estipulada no instrumento que convocatório, ou seja, a "Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada".

Alinhado a esse entendimento os autores Raul Armando Mendes e Marçal Justen Filho, preconizam que:

"Está escrito no art. 3º do Estatuto que a vinculação ao edital é um dos princípios básicos da licitação. A vinculação ao edital ou ao instrumento convocatório se traduz no rigor com que a Administração e os licitantes devem cumprir suas normas e condições. A Administração não pode ir além delas, nem ficar aquém. (...) Não seria correto, e por isso mesmo ensejando a nulidade do procedimento, que a Administração ditasse regras e impusesse condições, para depois ela mesma não as cumprir. (Raul Armando Mendes, "Comentários ao Estatuto das Licitações e Contratos Administrativos", Ed. Saraiva, 2ª ed., p. 114).

(...) o edital é o fundamento de validade dos atos praticados no curso da licitação, na acepção de que a desconformidade entre o edital e os atos administrativos praticados no curso da licitação se resolve pela invalidade destes últimos. Ao descumprir normas constantes do edital, a Administração Pública frustra a própria razão de ser da licitação. Viola os princípios norteadores da atividade administrativa, tais como a legalidade, a moralidade, a isonomia. (JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 14ª edição, São Paulo: Dialética, 2010)".

D. pregoeiro, nos causa espanto a licitante não ter apresentado tal documentação. Contudo, o edital tem força vinculante e por isso se faz necessário ser cumpridos TODOS os ditames por ele estipulado.

Com isso, e pelos motivos supracitados, a inabilitação da licitante MIDNAL SERVICOS DE TECNOLOGIA DA INFORMACAO LTDA é medida que se impõe e deve prosperar, vez que esta descumpriu objetivamente os ditames do edital e seus anexos.

4. INEXEQUIBILIDADE DA PROPOSTA

A proposta comercial apresentada pela licitante MIDNAL SERVICOS DE TECNOLOGIA DA INFORMACAO LTDA é inexecutável, vez que o último valor por ela apresentado é absurdamente menor do que o valor estimado para o certame, sendo precisamente 27,9% em relação ao valor estimado.

Salientamos que o valor estimado do presente certame é de R\$ 355.256,67 (trezentos e cinquenta e cinco mil e duzentos e cinquenta e seis reais e sessenta e sete centavos). Contudo, o valor apresentado pela licitante, qual seja, de R\$ 99.199,99 (noventa e nove mil e cento e noventa e nove reais e noventa e nove centavos), é 72,1% abaixo do valor estimado.

Isto é, o valor apresentado pela licitante não é suficiente para arcar com os custos de um projeto tão relevante e desafiador, vez que o próprio objeto da presente licitação demonstra a necessidade de contratação de empresa especializada, já que são serviços de "Serviços de consultoria em segurança de Tecnologia da Informação e Comunicação (TIC) para implantação de um Sistema de Gestão da Segurança da Informação e Privacidade (SGSI/SGPI) no TRE-BA, em conformidade com as normas ISO 27.001:2013 e 27.701:2019". É indiscutível que para a execução do objeto do presente certame se faz necessário contratar empresa que consiga demonstrar categoricamente o cumprimento com todos os requisitos do edital para que essa cumpra com exatidão, qualidade e qualificação técnica com os objetivos do certame.

O professor Jesse Torres assevera que preço inexecutável ou inviável é "aquele que sequer cobre o custo do produto, da obra ou do serviço. (PEREIRA JÚNIOR, 2007, p. 557-558)".

Ainda, Marçal Justen Filho alerta sobre os cuidados e possíveis implicações negativas da admissão de propostas com valores inviáveis:

"ADMITIR GENERALIZADAMENTE A VALIDADE DE PROPOSTAS DE VALOR INSUFICIENTE PODE SIGNIFICAR UM INCENTIVO A PRÁTICAS REPROVÁVEIS. O licitante vencedor procurará alternativas para obter resultado econômico satisfatório. ISSO ENVOLVERÁ A REDUÇÃO DA QUALIDADE DA PRESTAÇÃO, A AUSÊNCIA DE PAGAMENTO DOS TRIBUTOS E ENCARGOS DEVIDOS, A FORMULAÇÃO DE PLEITOS PERANTE A ADMINISTRAÇÃO E ASSIM POR DIANTE. (Justen Filho, 2010, p. 654)"

É válido trazer à baila que diante de um valor tão baixo e que certamente não representa a realidade a ser executada, é imprescindível que seja realizada diligência através da apresentação da planilha de custos que comprove que a licitante tem a plena capacidade e aptidão para a consecução do serviço e que efetivamente planeja utilizar os recursos mínimos necessários para alcançar o sucesso de um projeto como este.

Adjunto aos argumentos supraditos, os itens 10.3, 10.4, 10.5, 10.6 e 19.7 do edital são inequívocos quanto a possibilidade de diligência para comprovação de inexecuibilidade, como se vê:

“10.3. Não se admitirá proposta que apresente valores simbólicos, irrisórios ou de valor zero, incompatíveis com os preços de mercado, exceto quando se referirem a materiais e instalações de propriedade da licitante, para os quais ela renuncie à parcela ou à totalidade de remuneração.

10.4. Não serão aceitas propostas com valor unitário ou global superior ao estimado ou com preços manifestamente inexecuíveis

10.5. Considerar-se-á inexecuível a proposta que não venha a ter demonstrada sua viabilidade por meio de documentação que comprove que os custos envolvidos na contratação são coerentes com os de mercado do objeto deste Pregão.

10.6. Se houver indícios de inexecuibilidade da proposta de preço, ou em caso da necessidade de esclarecimentos complementares, poderá ser efetuada diligência, na forma do § 3º do art. 43 da Lei n.º 8.666/93, para efeito de comprovação de sua exequibilidade.

19.7. O Pregoeiro ou autoridade superior poderão promover diligências destinadas a elucidar ou complementar a instrução do processo, em qualquer fase da licitação, fixando prazos para atendimento.”

Ou seja, propostas com preços manifestamente inexecuíveis são aquelas que não demonstrem sua viabilidade através de documentação pertinente. Ou seja, é evidente a obrigação de exigir a documentação que demonstre devidamente a viabilidade do preço ofertado pela licitante.

Dito isso, salienta-se que a proposta da licitante, além de infringir os ditames supracitados do edital, também feriu princípios editalícios basilares que norteiam o certame, como o princípio da vinculação ao instrumento convocatório, da legalidade, do julgamento objetivo e da concorrência.

Lembre-se que só se deve adjudicar licitante que esteja em plena conformidade com as exigências do Edital, de maneira a garantir a contratação mais vantajosa para o TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DA BAHIA – TRE-BA.

Entre os princípios supracitados, destaca-se o princípio da “vinculação ao instrumento convocatório”, que está estritamente vinculado ao melhor interesse da administração pública e é o objeto de maior garantia para o devido cumprimento licitatório.

Coadunado ao princípio da “vinculação ao instrumento convocatório”, que determina os ditames licitatórios que as partes interessadas devem seguir, temos o princípio do procedimento formal, que determina que a administração siga as regras por ela própria estipuladas no instrumento que convoca e rege a licitação.

Alinhado a esse entendimento o autor José dos Santos Carvalho Filho preconiza que:

“A vinculação ao instrumento convocatório é garantia do administrador e dos administrados. Significa que as regras traçadas para o procedimento devem ser fielmente observadas por todos. Se a regra fixada não é respeitada, o procedimento se torna inválido e suscetível de correção na via administrativa ou judicial. (...) Vedado à Administração e aos licitantes é o descumprimento das regras de convocação, deixando de considerar o que nele se exige, como, por exemplo, a dispensa de documento ou a fixação de preço fora dos limites estabelecidos. Em tais hipóteses, deve dar-se a desclassificação do licitante, como, de resto, impõe o art. 48, I, do Estatuto”. (CARVALHOFILHO, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo. 26ª ed. São Paulo: Atlas, 2013, p. 246.)”

Diante de todo o exposto, é fato incontroverso que a habilitação da empresa MIDNAL SERVICOS DE TECNOLOGIA DA INFORMACAO LTDA fere diretamente o disposto no edital, e resguardando o princípio da isonomia, a desabilitação da licitante é medida que se impõe e deve prosperar. Caso não seja esse o entendimento, solicitamos que seja realizada diligência para a comprovação de exequibilidade.

5. QUALIFICAÇÃO TÉCNICA

A análise dos Atestados de Capacidade Técnica apresentados pela licitante MIDNAL SERVICOS DE TECNOLOGIA DA INFORMACAO LTDA deve ser realizada com base no item 11.1.7 e respectivos subitens do edital, assim como no item 6 e seus subitens do termo de referência do presente certame, vez que esses dispõem quanto aos requisitos que devem ser observados na avaliação da qualificação técnica, de maneira a atender todas as disposições previstas.

Neste contexto, percebe-se claramente que os documentos apresentados pela licitante quando da entrega dos documentos de habilitação não atendem às disposições e requisitos necessários estipulados em Edital e anexos para comprovação de capacidade e qualificação técnica, especialmente pelo fato de que nenhum dos atestados de capacidade técnica apresentados atende em sua totalidade o exigido em certame, como abaixo comprovado.

5.1. NÃO ATENDIMENTO AO ITEM 6.1.1 DO EDITAL

A licitante MIDNAL SERVICOS DE TECNOLOGIA DA INFORMACAO LTDA apresentou em seus documentos habilitatórios referentes a QUALIFICAÇÃO TÉCNICA informações em DESCONFORMIDADE com o exigido em Edital, especialmente pelo fato de que não foi apresentada a declaração de que possui qualificação e experiência para a consecução do serviço ofertado, como se exige o item 6.1.1 do edital.

“6.1.1. A licitante deverá declarar que possui qualificação e experiência comprovada em consultoria objeto da presente contratação, além de equipe técnica qualificada, certificada por entidades internacionais e com atuação em projetos de natureza similar”.

Ressalta-se que o item supracitado é claro ao asseverar quanto a exigência de apresentação referente a declaração de que possui qualificação e experiência comprovada em consultoria similar ao objeto da presente contratação, além de equipe técnica qualificada, certificada por entidades internacionais e com atuação em projetos de natureza similar. Assim, a licitante não pode alegar desconhecimento ou incerteza quanto ao tempo e a necessidade de apresentação da declaração asseverada acima, vez que o edital é claro e conciso quanto ao tema, não deixando

espaços para interpretações dúbias.

Como demonstrado, em nenhum momento se fala da possibilidade de não apresentação de documentação exigida em edital, ou seja, ao não apresentar a documentação exigida, a licitante não infringiu somente os itens do edital, mas também princípios basilares que norteiam o presente certame, bem como o princípio da isonomia, da vinculação ao instrumento convocatório, julgamento objetivo, entre outros.

D. pregoeiro, nos causa estranheza a licitante não ter apresentado tal documentação. Contudo, o edital tem força vinculante e por isso se faz necessário ser cumpridos TODOS os ditames por ele estipulado. Salienta-se que ao não cumprir com a exigência asseverada no item 6.1.1 do edital, a licitante feriu os princípios da vinculação ao instrumento convocatório, julgamento objetivo, transparência, entre outros.

Neste sentido, é fato incontroverso que a habilitação da licitante MIDNAL SERVICOS DE TECNOLOGIA DA INFORMACAO LTDA está atulhada de irregularidades relativas ao cumprimento do Edital e anexos, de modo que sua habilitação fere diretamente o disposto em certame, bem como o princípio da isonomia de maneira que sua habilitação não deve prosperar.

Com isso, e pelos motivos supracitados, a inabilitação da licitante MIDNAL SERVICOS DE TECNOLOGIA DA INFORMACAO LTDA é medida que se impõe e deve prosperar, vez que esta descumpriu objetivamente os ditames do edital e seus anexos.

5.2.ATESTADOS EM DESCONFORMIDADE AO EDITAL

Percebe-se que a licitante MIDNAL SERVICOS DE TECNOLOGIA DA INFORMACAO LTDA apresentou em seus documentos habilitatórios atestados de capacidade técnica em desalinho ao solicitado em edital, vez que anexou atestados que não atendem as exigências dos itens 6.1.5 e 6.1.6 do termo de referência, os quais asseveram que:

“6.1.5. A licitante deverá apresentar atestado de capacidade técnica, fornecido por pessoa jurídica de direito público ou privado, atestando a experiência e qualidade no estabelecimento, implementação, manutenção e melhoria contínua de um Sistema de Gestão em Segurança da Informação em conformidade com a norma ISO 27.001 ou atualização posterior

6.1.6. A licitante deverá apresentar atestado de capacidade técnica, fornecido por pessoa jurídica de direito público ou privado, comprovando a experiência e qualidade na implementação, manutenção e melhoria contínua de um Sistema de Gestão de Privacidade da Informação (SGPI) em conformidade com a norma ISO 27.701 ou atualização posterior”.

Em razão disso, os atestados de capacidade técnica pormenorizados abaixo não devem ser levados em consideração para aferição de qualificação, especialmente pelo fato de que não atendem as exigências do objeto do edital.

Os referidos documentos não comprovam expertise e qualificação em técnica quanto ao seguinte requisito do edital: “comprovando a experiência e qualidade na implementação, manutenção e melhoria contínua de um Sistema de Gestão de Privacidade da Informação (SGPI) em conformidade com a norma ISO 27.701 e estabelecimento, implementação, manutenção e melhoria contínua de um Sistema de Gestão em Segurança da Informação em conformidade com a norma ISO 27.001”, uma vez que nenhum documento trata quanto a tais pontos. Em razão disso, não devem ser levados em consideração para fins de aferição de qualificação técnica.

Quanto ao tema, salienta-se que:

- UBEC - UNIÃO BRASILEIRA DE EDUCAÇÃO CATÓLICA

Item 6.1.5 - NÃO atende. No atestado não há descrito que houve o estabelecimento, e melhoria contínua de um sistema de gestão em segurança da informação. A norma ISO 27.001 foi utilizada na metodologia, contudo, sem descrever as competências solicitadas no certame em análise;

Item 6.1.6 - Não atende. Este escopo não é tratado no atestado, apenas foi citado que a ISO 27.701 foi uma das metodologias utilizadas, contudo, sem descrever os serviços implementados considerando a norma referida.

- VANERVEN SOLUTION

Item 6.1.5 - NÃO atende. No atestado não há descrito que houve o estabelecimento, e melhoria contínua de um sistema de gestão em segurança da informação, apenas cita que houve implementação e capacitação relativa à ISO 27001.

Item 6.1.6 - Não atende. Este escopo não é tratado no atestado, apenas são citados serviços relacionados à ISO 27001.

- AUDIGER

Item 6.1.5 - NÃO atende. No atestado não há descrito que houve o estabelecimento, e melhoria contínua de um sistema de gestão em segurança da informação, apenas cita que houve implementação e capacitação relativa à ISO 27.001.

Item 6.1.6 - Não atende. Este escopo não é tratado no atestado, apenas são citados serviços relacionados à ISO 27001.

- CAMARGO CONTADORES

Item 6.1.5 - NÃO atende. No atestado não há descrito que houve o estabelecimento, e melhoria contínua de um sistema de gestão em segurança da informação, apenas cita que houve gestão e consultoria interna referente à implementação da LGPD e controles e Padrões ISO 27.001. Não vieram descritas as habilidades solicitadas no objeto do certame em análise.

Item 6.1.6 - Não atende. Este escopo não é tratado no atestado, apenas são citados serviços relacionados à ISO 27001.

- VERT

Item 6.1.5 - NÃO atende. No atestado não há descrito que houve o estabelecimento, e melhoria contínua de um sistema de gestão em segurança da informação, apenas cita que houve gestão e consultoria interna referente à implementação da LGPD e controles e Padrões ISO 27.001. Não vieram descritas as habilidades solicitadas no

objeto do certame em análise.

Item 6.1.6 – Não atende. Este escopo não é tratado no atestado, apenas foi citado que foi uma das metodologias utilizadas e que foram implantados controles ISO 27.701, contudo, sem descrever os serviços implementados considerando a norma referida.

· TELIX

Item 6.1.5 – NÃO atende. No atestado não há descrito que houve o estabelecimento, e melhoria contínua de um sistema de gestão em segurança da informação, apenas cita que houve gestão e consultoria interna referente à implementação da LGPD e controles e Padrões ISO 27001. Não vieram descritas as habilidades solicitadas no objeto do certame em análise.

Item 6.1.6 – Não atende. Este escopo não é tratado no atestado, apenas foi citado que foi uma das metodologias utilizadas e que foram implantados controles ISO 27.701, contudo, sem descrever os serviços implementados considerando a norma referida.

· UniCIT

Item 6.1.5 – NÃO atende. No atestado não há descrito que houve o estabelecimento, e melhoria contínua de um sistema de gestão em segurança da informação, apenas cita que foi ministrado treinamento interno para a ISO 27.001. Não vieram descritas as habilidades solicitadas no objeto do certame em análise.

Item 6.1.6 – Não atende. Este escopo não é tratado no atestado, apenas são citados serviços relacionados à ISO 27001.

· UNICONTROLS

Item 6.1.5 – NÃO atende. No atestado não há descrito que houve o estabelecimento, e melhoria contínua de um sistema de gestão em segurança da informação, apenas cita que foi feita análise, diagnóstico e perícia forense tendo como base a ISO 27.001. Não vieram descritas as habilidades solicitadas no objeto do certame em análise.

Item 6.1.6 – Não atende. Este escopo não é tratado no atestado, apenas são citados serviços relacionados à ISO 27001.

· CASEC

Item 6.1.5 – Não atende. Este escopo não é tratado no atestado, apenas são citados serviços relacionados à ISO 27.701.

Item 6.1.6 – Não atende. Este escopo não é tratado no atestado, apenas foi citado que foi uma das metodologias utilizadas e que foram implantados controles ISO 27.701, contudo, sem descrever os serviços implementados considerando a norma referida.

· Centralista

Item 6.1.5 – NÃO atende. No atestado não há descrito que houve o estabelecimento, e melhoria contínua de um sistema de gestão em segurança da informação, apenas cita que houve gestão e consultoria interna referente à análise de Riscos tendo a ISO 27.001 como uma das metodologias utilizadas. Não vieram descritas as habilidades solicitadas no objeto do certame em análise.

Item 6.1.6 – Não atende. Este escopo não é tratado no atestado, apenas são citados serviços relacionados à ISO 27001.

· CHAMPION

Item 6.1.5 – NÃO atende. No atestado não há descrito que houve o estabelecimento, e melhoria contínua de um sistema de gestão em segurança da informação, apenas cita que foi feita análise, diagnóstico e perícia forense tendo como base a ISO 27001. Não vieram descritas as habilidades solicitadas no objeto do certame em análise.

Item 6.1.6 – Não atende. Este escopo não é tratado no atestado, apenas são citados serviços relacionados à ISO 27001.

· TCB

Item 6.1.5 – NÃO atende. No atestado não há descrito que houve o estabelecimento, e melhoria contínua de um sistema de gestão em segurança da informação, a norma ISO 27.001 Foi utilizada como base, contudo, sem descrever as competências solicitadas no certame em análise.

Item 6.1.6 – Não atende. Este escopo não é tratado no atestado, apenas são citados serviços relacionados à ISO 27001.

· R30

Item 6.1.5 – NÃO atende. No atestado não há descrito que houve o estabelecimento, e melhoria contínua de um sistema de gestão em segurança da informação tendo como sua base a ISO 27.001, apenas cita que foi ministrado treinamento interno para a ISO 27.001. Não vieram descritas as habilidades solicitadas no objeto do certame em análise.

Item 6.1.6 – Não atende. Este escopo não é tratado no atestado, apenas foi citado que foi uma das metodologias utilizadas e que foram implantados controles ISO 27.701, contudo, sem descrever os serviços implementados considerando a norma referida.

· FUNCEF

Item 6.1.5 – Não atende. O Atestado não traz em seu escopo referência alguma à ISO 27.001

Item 6.1.6 – Não atende. O Atestado não traz em seu escopo referência alguma à ISO 27.701.

· GALOIS

Item 6.1.5 – Não atende. Este escopo não é tratado no atestado, apenas são citados serviços relacionados à ISO 27.701.

Item 6.1.6 – Não atende. Este escopo não é tratado no atestado, apenas foi citado que foi uma das metodologias utilizadas e que foram implantados controles ISO 27.701, contudo, sem descrever os serviços implementados considerando a norma referida.

· INOVECON

Item 6.1.5 – NÃO atende. No atestado não há descrito que houve a execução de serviços especializado e consultoria tecnológica à Governança, Riscos, Segurança e Gestão de Continuidade, porém, não descreve em quais pontos foi utilizada a ISO 27.001 como base ou na metodologia implementada, não vieram descritas as habilidades solicitadas no objeto do certame em análise.

Item 6.1.6 – Não atende. Este escopo não é tratado no atestado, apenas foi citado que a ISSO 27.701 foi uma das metodologias utilizadas, contudo, sem descrever os serviços implementados considerando a norma referida.

· INFRAMERICA - atestado ISO

Item 6.1.5 – NÃO atende. No atestado não há descrito que houve o estabelecimento, e melhoria contínua de um sistema de gestão em segurança da informação, A norma ISO 27.001 foi utilizada como base, contudo, sem descrever as competências solicitadas no certame em análise.

Item 6.1.6 – Não atende. Este escopo não é tratado no atestado, apenas foi citado que foi uma das metodologias utilizadas e que foram implantados controles ISO 27.701, contudo, sem descrever os serviços implementados considerando a norma referida.

· INTRAMERICA - atestado LGPD

Item 6.1.5 – Não atende. Este escopo não é tratado no atestado, apenas são citados serviços relacionados à ISO 27.701.

Item 6.1.6 - Não atende. Este escopo não é tratado no atestado, apenas foi citado que foi uma das metodologias utilizadas e que foram implantados controles ISO 27.701, contudo, sem descrever os serviços implementados considerando a norma referida.

· N2O

Item 6.1.5 – NÃO atende. No atestado não há descrito que houve o estabelecimento, e melhoria contínua de um sistema de gestão em segurança da informação. A norma ISO 27.001 foi utilizada na metodologia, contudo, sem descrever as competências solicitadas no certame em análise.

Item 6.1.6 – Não atende. Este escopo não é tratado no atestado, apenas são citados serviços relacionados à ISO 27001.

· VANERVEN SOLUTION - LGPD

Item 6.1.5 – Não atende. Este escopo não é tratado no atestado, apenas são citados serviços relacionados à ISO 27.701.

Item 6.1.6 - Não atende. Este escopo não é tratado no atestado, apenas foi citado que foi uma das metodologias utilizadas, contudo, sem descrever os serviços implementados considerando a norma referida.

Portanto, percebe-se que NENHUM dos atestados apresentados pela licitante cumpre com os requisitos do edital.

Ora senhor pregoeiro, nos causa estranheza que a licitante tenha apresentado tais atestados, já que os itens supraditos são cristalinos e não causa dúvida quanto à necessidade e relevância dos atestados cumprirem com os requisitos do edital.

Como os atestados em questão estão sem metodologia, framework e normas aplicadas aos serviços, PRECEITOS OBRIGATÓRIOS DO EDITAL, não é possível aferir se a licitante tem aptidão para consecução das atividades demandadas.

Ressalta-se que o cumprimento de tais exigências é necessário para determinar se a licitante tem capacidade técnica, ou seja, aptidão para a consecução das atividades do serviço ofertado.

É interessante trazer à baila que o instrumento vinculatório é cristalino ao exigir de forma expressa que os atestados de capacidade técnica apresentados sejam compatíveis as exigências do certame. Assim, ao apresentar referidos documentos, a licitante não só descumpriu o Edital e anexos deste certame como feriu os princípios basilares da licitação, quais sejam, o da isonomia, do julgamento objetivo, da legalidade, da transparência e da vinculação ao instrumento convocatório.

Ainda, a licitante não apresentou os contratos que dessem suporte a contratação ou qualquer outro tipo de documentação que comprovasse a legitimidade dos atestados apresentados, de maneira que não há como verificar os tempos de vigência contratual e consecução dos serviços, as metodologias, frameworks e normas aplicadas aos serviços referentes aos atestados apresentados.

Com isso, percebe-se claramente que sem referida documentação não é possível aferir se a licitante atende ou não às disposições e requisitos necessários estipulados em Edital e anexos e se possui as qualificações e expertise necessárias para desenvolver o objeto que deu causa ao presente certame.

Com isso, e pelos motivos supracitados, a desclassificação da licitante MIDNAL SERVICOS DE TECNOLOGIA DA INFORMACAO LTDA é medida que se impõe e deve prosperar, vez que esta descumpriu objetivamente os ditames do edital e seus anexos, restando demonstrado não ser a proposta mais vantajosa ou que atenda os melhores interesses do TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DA BAHIA – TRE-BA.

6. DO PEDIDO

Diante de todo o exposto, certa da sabedoria e senso de justiça, espera-se que o presente documento seja recebido com efeito suspensivo para que seja recebido e que a licitante declarada vencedora seja desabilitada pelos fatos e fundamentos pormenorizados ao longo do presente recurso.

Caso não seja esse o entendimento solicitamos que seja realizada diligência para a comprovação de exequibilidade, inclusive com a comprovação de todos os custos pertinentes para a perfeita execução do contrato, bem como seja realizada a diligência em todos os Atestados de Capacidade Técnica apresentados para comprovar o escopo, vigência dos serviços ofertados, assim como a autenticidade dos atestados mediante apresentação dos contratos e notas fiscais.

Na hipótese de não ser realizada a devida comprovação, requeremos que seja inabilitada a empresa MIDNAL SERVICOS DE TECNOLOGIA DA INFORMACAO LTDA pelos fatos motivos elencados neste documento e, conseqüentemente, seja convocada a empresa subsequente conforme determinado no instrumento convocatório do presente certame.

Ainda, caso não seja esse o entendimento de Vossa Senhoria, requer a Recorrente que o presente recurso seja submetido à autoridade que lhe é hierarquicamente superior para que, em análise ao mérito do presente documento, lhe seja dado provimento.

Termos em que pede e aguarda deferimento.

Brasília, 29 de agosto de 2022.

EVERY TI TECNOLOGIA & INOVAÇÃO EIRELI

Fechar

Pregão Eletrônico

■ Visualização de Recursos, Contrarrazões e Decisões

RECURSO :

ILUSTRÍSSIMO SENHOR PREGOEIRO DO PREGÃO ELETRÔNICO Nº 48/2022 DO TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL NA BAHIA

MÓDULO SECURITY SOLUTIONS – EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL, por meio de seu representante legal abaixo assinado vem, respeitosamente, com fundamento no ordenamento legal próprio e item específico do Edital, apresentar seu

RECURSO ADMINISTRATIVO

contra decisão proferida que declarou vencedora do certame a licitante recorrida, pelos fundamentos de fato e de direito a seguir aduzidos, requerendo para tanto sua apreciação, julgamento e admissão. Pugna a Recorrente pela reconsideração da decisão proferida, a fim do total respeito aos princípios basilares que regem os certames públicos e que devem ser seguidos por esta respeitosa entidade.

1. DOS FATOS E DO INTERESSE RECURSAL

Embora a condução inicial do processo licitatório em epígrafe tenha ocorrido em consonância com as regras estabelecidas na legislação que regula o tema, a decisão levada a termo, quando da aceitação da proposta e consequente habilitação da recorrida, contrastam com a legalidade e isonomia esperadas quando da competição por uma proposta capaz de atender integralmente às necessidades da Administração Pública.

Com efeito, o acolhimento do presente Recurso, em sua integral extensão, tal como se espera, tem o condão geral de reformar a decisão administrativa que declarou como vencedora a proposta recorrida que precisa ser melhor verificada quanto aos termos expressos do Edital quanto à qualificação técnica (operacional e profissional) apresentada e não demonstrada. Da mesma forma, há de se apontar necessidade de melhor verificação quanto à exequibilidade da proposta até aqui vencedora.

Em resumo, conforme leitura da documentação apresentada pela recorrida – quando em confronto com os termos do Edital – e com base em larga fundamentação exposta abaixo, há:

- (i) Ausência de demonstração documental da empresa erroneamente declarada vencedora quanto à qualificação técnica, por simplesmente não haver comprovação das exigências contidas no Edital de licitação;
- (ii) Ausência de qualquer indicação da qualificação dos colaboradores que irão desempenhar as funções contratadas pelo Tribunal;
- (iii) Ausência das diligências necessárias, como forma de assegurar a veracidade dos documentos de qualificação técnica;
- (iv) Necessidade de melhor verificação quanto à exequibilidade da proposta declarada vencedora.

Em conclusão: a declaração de vencedora, em favor da recorrida, atenta contra as regras previstas no Edital.

2. DOS FUNDAMENTOS

Importa destacar que não é intuito desta licitante impedir ou simplesmente atrapalhar o normal trâmite do certame em tela, nem mesmo trazer dúvidas acerca da competência do trabalho exercida pelo Pregoeiro, ou questionar sem fundamentos suas decisões. Busca-se tão somente o respeito aos princípios basilares que regem nossa Administração Pública, e estão previstos na Constituição, assim como que a necessidade da contratação tão urgente seja suprida da melhor maneira possível.

Primeiramente, antes de iniciar qualquer fundamentação e explicitação acerca do que esta Recorrente considera como incabível tendo em vista o apresentado pela licitante vencedora, isto é, que vai de encontro ao que foi solicitado pelo Tribunal Regional neste certame, convém destacar princípio norteador de qualquer procedimento licitatório que deve ser amplamente respeitado por todos os entes da Administração Pública, qual seja, o da vinculação ao instrumento convocatório.

Não se pode olvidar que a Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada, sob pena de incidir em violação aos princípios da legalidade, da igualdade entre os licitantes e da vinculação ao instrumento convocatório, consoante princípios basilares expressos em nossa legislação.

A vinculação ao Edital nada mais é um limite imposto à Administração e às empresas participantes no que diz respeito ao descumprimento das normas contidas no instrumento convocatório. Sob essa ótica, o princípio se traduz na regra de que o Edital faz lei entre as partes, devendo ser observados os seus termos até o encerramento do certame por todos os participantes, o que também inclui o próprio ente administrativo.

Em outras palavras, toda contratação depende de um bom Edital, documento este que deve ser encarado como a necessária ligação entre o planejamento da contratação e a futura aferição da legalidade e principalmente da eficiência da atuação do Contratante. Assim se apresenta como um instrumento de gestão, como item obrigatório no procedimento licitatório, devendo restar fundado em estudos técnicos e com as descrições especificadas de custos, pagamento, fiscalização, e principalmente quanto às exigências técnicas de habilitação das empresas.

A fim da melhor elucidação sobre o que de fato significa o respeito aos termos do Edital, ensina Marçal Justen Filho que:

"O edital é o fundamento de validade dos atos praticados no curso da licitação, na acepção de que a desconformidade entre o edital e os atos administrativos praticados no curso da licitação se resolve pela invalidade destes últimos. Ao descumprir normas constantes do edital, a Administração Pública frustra a própria razão de ser da licitação". (FILHO, Marçal Justen – Comentários à lei de licitações e contratos administrativos. Dialética 14 Ed. p.567).

No mesmo sentido é a lição de José dos Santos Carvalho Filho:

"A vinculação ao instrumento convocatório é garantia do administrador e dos administrados. Significa que as regras traçadas para o procedimento devem ser fielmente observadas por todos. Se a regra fixada não é respeitada, o procedimento se torna inválido e suscetível de correção na via administrativa ou judicial. (...) Vedado à Administração e aos licitantes é o descumprimento das regras de convocação, deixando de considerar o que nele se exige, como, por exemplo, a dispensa de documento ou a fixação de preço fora dos limites estabelecidos. Em tais hipóteses, deve dar-se a desclassificação do licitante, como, de resto, impõe o art. 48, I, do Estatuto". (CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo. 26ª ed. São Paulo: Atlas, 2013, p. 246.).

Conclui-se, assim, que não há cabimento na aceitação, pela Administração, de proposta que esteja em desacordo com o que foi disposto no Edital, principalmente quando se refere ao atendimento das exigências técnicas definidas pelo TRE-BA atreladas ao objeto do certame, ainda mais quando se refere à necessidade tão essencial que envolve a implantação de um SISTEMA de Gestão da Segurança da Informação e Privacidade (SGSI/SGPI).

Habilitar uma empresa sem demonstração cabal de preenchimento dos requisitos previstos em Edital - como é o presente caso - é uma atitude que demonstra total desrespeito àquilo que de fato é perseguido quando da realização da licitação - a melhor proposta em condições iguais de competição - pois não há espaço para julgamentos discricionários e que desvirtuam variados princípios basilares da Administração Pública, previstos no art. 37 da Constituição Federal.

Em julgado do Superior Tribunal de Justiça, decidiu-se:

"(...) 3. 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". (AgRg no AREsp 458.436/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/03/2014, DJe 02/04/2014)

Quanto ao tema, a jurisprudência deste mesmo Tribunal de Contas da União é pacífica quanto à compulsória observância das regras definidas no certame licitatório. Vejamos extrato do Acórdão nº 2730/2015 – Plenário:

"Insere-se na esfera de discricionariedade da Administração a eleição das exigências editalícias consideradas necessárias e adequadas em relação ao objeto licitado, com a devida fundamentação técnica. Entretanto, em respeito ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório, é inadmissível que a Administração deixe de aplicar exigências previstas no próprio edital que tenha formulado."

Como dito, qualquer entendimento contrário a esse simplesmente ignora o intuito pelo qual tal exigência editalícia foi inserida no certame e a torna mera peça de ficção, sem qualquer função e em incongruência à busca de uma competição realmente isonômica.

Como é cediço, não há espaços para subjetivismos e/ou personalismos nas fases em que haja julgamento pela Administração Pública. Qualquer atitude contrária a esse entendimento dá margem a favorecimentos aos licitantes, objetivo este, conforme é muito bem sabido, está longe de ser pretendido quando da condução de um processo licitatório do Poder Judiciário.

a) Desrespeito Edital. Ausência de comprovação da qualificação técnica (operacional e profissional).

Sem embargo, o Edital de licitação estabelece a obrigatoriedade de comprovação dos seguintes requisitos de qualificação técnica:

6.1.5. A licitante deverá apresentar atestado de capacidade técnica, fornecido por pessoa jurídica de direito público ou privado, atestando a experiência e qualidade no estabelecimento, implementação, manutenção e melhoria contínua de um SISTEMA de Gestão em Segurança da Informação em conformidade com a norma ISO 27.001 ou atualização posterior

6.1.6. A licitante deverá apresentar atestado de capacidade técnica, fornecido por pessoa jurídica de direito público ou privado, comprovando a experiência e qualidade na implementação, manutenção e melhoria contínua de um SISTEMA de Gestão de Privacidade da Informação (SGPI) em conformidade com a norma ISO 27.701 ou atualização posterior.

Pois bem. Simples verificação dos documentos apresentados pela recorrida permite a identificação de falhas. O destaque acima é necessário: 'DEVERÁ' apresentar atestado que comprove experiência e qualidade na implementação, manutenção e melhoria DE SISTEMA DE GESTÃO EM SEGURANÇA DA INFORMAÇÃO – SGSI e DE SISTEMA DE GESTÃO DE PRIVACIDADE DA INFORMAÇÃO – SGPI, que como visto, é EXATAMENTE o objeto da demanda do respeitoso Tribunal. Ora, a documentação aqui combatida EM MOMENTO NENHUM faz qualquer menção à SISTEMA. Seja lá qual for, e muito menos o que é demandado pelo Contratante neste certame. Ainda que haja na documentação recorrida a conformidade à norma ISO 27.001 e 27.701, de que adianta se em nada possui congruência ao objeto principal desta licitação?

E não é só. A própria Metodologia de Trabalho (expressa no item 3.2 e afins) prevê que o SGSI deverá ser

implantado em conformidade com as normas ISO 27.001:2013 e 27.701:2019, e as diretrizes do CNJ para a Gestão de Segurança da Informação no âmbito do Poder Judiciário, além de normativos específicos para a Justiça Eleitoral e de normas de segurança do próprio TRE-BA. Se não bastasse a omissão quanto ao SGSI e SGPI, nenhum atestado trata dessa metodologia, objeto deste certame.

Prosseguindo nas irregularidades. O item 6.1.1 do Edital determina, de forma acertada e em acordo à legislação, que ao menos DECLARAÇÃO sobre a equipe técnica qualificada, certificada por entidades internacionais e com atuação em projetos, fosse apresentada. Simplesmente tal comando editalício foi SUMARIAMENTE IGNORADO. Por respeito aos ditames do instrumento convocatório, mais um fato que motiva a inabilitação da licitante. Não há que se confundir, aqui, entre os atestados referentes à experiência da recorrida, com aqueles voltados a demonstrar a prévia experiência da equipe técnica. Desse modo, ainda que tenham sido apresentados atestados em nome da empresa, não há qualquer documento que cumpra as exigências no tocante à declaração sobre sua equipe técnica.

Pois bem. A questão então é bem óbvia: há necessidade clara de que o serviço prestado – devidamente atestado no documento de qualificação técnica apresentado – seja, no mínimo, condizente com a descrição e especificação técnica do objeto acima evidenciado, com destaque especial para as atividades atreladas ao SGSI e SGPI acima dispostas. E isso sem esquecer, obviamente, da exigência padrão em torno de Atestado de desempenho anterior de atividade, fornecido por pessoa jurídica de direito público ou privado, pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da presente licitação.

A toda evidência, as falhas apontadas acima não permitem qualquer outra medida, senão a inabilitação imediata da recorrida.

Mais uma vez afirma-se: a empresa até aqui erroneamente considerada vencedora ignorou o comando do Edital ao descumprir requisitos de qualificação técnica. E este aspecto é essencial, pois a qualificação técnica a ser investigada é não apenas aquela teórica, mas também a efetiva, concreta. É a titularidade de condições práticas e reais de execução do Contrato Administrativo e isso, como amplamente visto acima, a recorrida não foi capaz de demonstrar.

Dito em outras palavras, é cristalino o entendimento de que a não comprovação do preenchimento de tais requisitos daquela maneira determina não aceitação da proposta da licitante e vicia todo o procedimento administrativo, como muito bem destacado em entendimento paradigmático da Corte de Contas da União em certame de outro Tribunal Regional Eleitoral:

9.1. conhecer da presente representação e, no mérito, considerá-la parcialmente procedente; [...] 9.3. dar ciência ao Tribunal Regional Eleitoral do Espírito Santo (TRE/ES) de que a não exigência de comprovação de qualificação técnica e econômico-financeira identificada no edital do Pregão Eletrônico 7/2018 (Processo 26.659/2017) afronta o disposto no art. 27, c/c os arts. 30, 31 e 32 da Lei 8.666/1993; Acórdão 891/2018 Plenário.

Sem embargo, os requisitos previstos para qualificação técnica no Edital possuem a finalidade de delimitar qual é a experiência anterior da empresa licitante no mercado. Conforme documentação apresentada, a recorrida simplesmente ignorou o comando editalício e não apresentou qualquer documentação que confira concretude ao que resta exigido no objeto do presente certame.

Ou seja, diante da não apresentação da documentação, a recorrida não possui qualificação técnica para a devida prestação dos serviços para o Tribunal Regional Eleitoral da Bahia.

Sobre o exposto, a empresa descumpriu os comandos do Edital, vez que os atestados de capacidade técnica apresentados não possuem qualquer traço de SIMILARIDADE/COMPATIBILIDADE com objeto licitado, e ignoram serviços taxativamente previstos no Edital (qualificação técnica operacional). Além de ignorar comando quanto à entrega de declaração sobre sua equipe.

Em outros termos, documentação apresentada em total desconformidade com o exigido pelo Edital e PRECISA ser revisto. Sobre o tema, convém destacar decisão importante do Superior Tribunal de Justiça:

3. Nas razões recursais, sustenta a parte recorrida ter havido violação ao art. 30, inc. II, da Lei n. 8.666/93, ao argumento de que a exigência editalícia de prévia experiência no desempenho de atividades objeto da licitação não viola o princípio da igualdade entre os licitantes, na perspectiva de que a Lei de Licitações prevê que a qualificação técnica assim o permite. Aponta, ainda, divergência jurisprudencial a ser sanada. 4. Não fere a igualdade entre os licitantes, nem tampouco a ampla competitividade entre eles, o condicionamento editalício referente à experiência prévia dos concorrentes no âmbito do objeto licitado, a pretexto de demonstração de qualificação técnica, nos termos do art. 30, inc. II, da Lei n. 8.666/93. 5. Os princípios da igualdade entre os concorrentes e da ampla competitividade não são absolutos, devendo ser ponderados com outros princípios próprios do campo das licitações, entre eles o da garantia da seleção da melhor proposta e o da segurança do serviço/produto licitado. 6. Tem-se aí exigência plenamente proporcional pois (i) adequada (a prévia experiência em atividades congêneres ou similares ao objeto licitado é medida que faz presumir, como meio, a qualificação técnica - o fim visado), (ii) necessária (a prévia experiência em atividades congêneres ou similares ao objeto licitado é medida de fácil demonstração, autorizando a sumarização das exigências legais) e (iii) proporcional em sentido estrito (facilita a escolha da Administração Pública, porque nivela os competidores uma vez que parte de uma qualificação mínima, permitindo, inclusive, o destaque objetivo das melhores propostas com base no background dos licitantes). 7. Precedentes desta Corte Superior. 8. Recurso especial provido. (REsp 1257886 / PE - RECURSO ESPECIAL 2011/0125591-4. Rel. Min. Mauro Campbell Marques. T2 - Segunda Turma; julg. em 03/11/2011; publ. em DJe 11/11/2011; grifo nosso).

Fato é: os atestados não retratam, não provam e não demonstram em sua totalidade os serviços compatíveis com objeto licitado. Ainda que compatibilidade, por certo, não seja identificada como absoluta igualdade, esta situação retratada acima não pode ser mantida, até porque a documentação acima exposta precisa ser cuidadosamente revista por meio de diligências diante de suas respectivas fragilidades.

Sobre a discussão específica em torno da compatibilidade ou não dos atestados apresentados, Sérgio Resende de Barros, em publicação constante na Revista do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo (São Paulo/SP, n.89, p.52-62, out.1998/jan. 1999), apresenta brilhante peça doutrinária acerca da qualificação técnica:

"Ora, uma tal exigência de comprovação referida especificamente a características, quantidades e prazos, somente poderá ser atendida por atestados ou certidões que sejam também especificamente detalhados, o suficiente para satisfazê-la. Esse detalhamento é necessário, sob pena de não se atender à Lei. Agiu bem o legislador nesse ponto, pois a generalidade é incompatível com a comprovação. Afirmações genéricas e abstratas provam pouco. Toda prova realmente eficaz é específica e concreta: contém e demonstra particularidades suficientes para identificar e comprovar o fato.

Logo, certidões ou atestados, seja por similitude, seja por equivalência, devem no seu conteúdo referir-se a contratos "in concreto", devidamente identificados pelos elementos que os individualizam: as partes e o objeto, as principais obrigações e condições contratadas, até de preço e de prazo, se as circunstâncias peculiares à contratação assim o exigirem, enfim, tudo o que for necessário para saber, em cada caso certificado ou atestado, se as características, as quantidades e os prazos das obras ou serviços já realizados comprovam, efetivamente, a sua pertinência e compatibilidade com o objeto da licitação e, por esse modo concreto, específico e efetivo, garantem o interesse público."

Destarte, essa comprovação exigida na legislação – e obviamente no próprio Edital do certame – deve gerar evidência irrecusável. É uma demonstração cabal, pois o administrador precisa encontrar, para cada caso concreto – devidamente atestado nos documentos – uma maneira objetiva de aferir a capacidade técnica da empresa e, assim, garantir a possibilidade de participação daqueles que tenham real capacidade potencial para desenvolver o serviço com a segurança demandada pela Administração.

Os desrespeitos são claros. A incongruência aos ditames legais, a incongruência aos itens do Edital e a incongruência aos princípios basilares de nossa Administração são nítidos e demonstram, na verdade, um verdadeiro descuido por parte da licitante em conduzir um processo licitatório desse porte, desta magnitude que envolve o Tribunal Regional Eleitoral.

Urge-se destacar: a competição é pela proposta mais vantajosa, NUNCA é pela de menor preço! Vence o menor preço que se demonstra, com o mínimo de verossimilhança, totalmente capacitado para prestar o serviço. E isso, sem sombra de dúvida, não foi sequer respeitado no presente certame licitatório.

Ainda que a conclusão quanto ao aqui posto seja imediatamente pela inabilitação, valendo-se da mesma fundamentação já exposta acima, e corroborado inclusive em item do Edital (item 19.7), é imprescindível e totalmente razoável que sejam efetuadas diligências por parte dos nobres julgadores com o intuito de esclarecer que o conteúdo da documentação da recorrida condiz com o que foi determinado pelas regras do Edital.

Como consequência da dita prerrogativa legal supracitada - dever de diligenciar - resta ao agente administrativo a obrigação de assim proceder, ou seja, ao serem verificadas dubiedades (e nesse caso – OBSCURIDADES) quanto às informações contidas na documentação apresentada pelo licitante, não apenas pode, mas, na verdade, deve, a Comissão de Licitação promover a atuação necessário ao esclarecimento pretendido.

b) Necessidade de verificação da exequibilidade da proposta.

E quanto ao preço, alguns apontamentos merecem também ser devidamente revisitados, ainda mais por haver dúvida quanto a ter sido alvo de diligências.

A estimativa era de R\$ 355.256,67 e o lance vencedor foi de R\$ 99.199,99, ou seja, valor aceito é 28% do estimado.

Ou seja, há necessidade de discussão em torno do valor da proposta aceita, diante da importância do serviço a ser prestado.

De forma clara e objetiva, o intuito das presentes razões recursais é um só: alertar que a manutenção da aceitação da proposta de preços da empresa recorrida, da maneira como se apresenta, isto é, sem qualquer pedido de diligência e/ou esclarecimentos em torno do valor, neste caso concreto, é uma prática nociva ao mercado.

Valendo-se da fundamentação já exposta acima, e corroborado inclusive em item do Edital como tratado, é imprescindível e totalmente razoável que sejam efetuadas diligências por parte dos nobres julgadores com o intuito de esclarecer que o conteúdo das propostas condiz efetivamente com o que foi determinado pelas regras do Edital, em especial quanto às condições contratuais para sua execução.

Sobre o tema, convém destacar entendimento recente do TCU:

Acórdão 1850/2020 Plenário (Denúncia, Relator Ministro-Substituto Augusto Sherman)
Licitação. Proposta. Preço. Inexequibilidade. Referência. Preço global. Exceção. Preço unitário.

O juízo sobre a inexequibilidade, em regra, tem como parâmetro o valor global da proposta, no entanto, admite exceções quando os itens impugnados possuem custo total materialmente relevante e são essenciais para a boa execução do objeto licitado, devendo a Administração dar à licitante a oportunidade de demonstrar a exequibilidade da sua proposta (art. 48, inciso II e § 1º, alínea "b", da Lei 8.666/1993).

Ou seja, o que se requer por ora é demonstrar a necessidade de realização de diligências quanto à proposta da até aqui vencedora e questionar principalmente sobre sua exequibilidade. O fator de maior influência na decisão de classificação da proposta é o preço, que ainda que seja o menor aquele tido como vencedor, deve ser exequível, para que não haja riscos de inadimplemento do Contrato.

A inexecuibilidade de preços sempre foi e sempre será um tema que envolverá grandes debates na seara dos certames licitatórios, vez que coloca em choque posicionamentos os quais buscam tanto a preservação do interesse do órgão quanto a economia de seus recursos. Verifica-se rotineiramente certa dificuldade na fixação de critérios objetivos para atestar a exequibilidade, ou não, dos preços ofertados, de modo que a incerteza pode permear o ato de julgamento das propostas sob esse fundamento e motivar solicitação de diligências, como aqui se requer. A própria legislação – art. 48, §1º da Lei nº 8.666/93 – prevê que haja desclassificação de tal proposta, como no presente caso, ainda que seja especificamente destinada para serviços de engenharia, pode muito bem aqui ser usada como argumento de analogia competente.

De uma forma geral, como no caso em apreço, a inexecuibilidade enseja a possibilidade de desclassificação de uma proposta cujo preço é manifestamente insuficiente para cobrir os custos, principalmente, de manutenção das condições de uma boa prestação de serviços, portanto sem condições de ser cumprida. Assim, diante do altíssimo risco de perda de tempo e recursos, a inexecuibilidade fundamenta a não aceitação da proposta de preço daquela proponente que, ao longo da execução do contrato, não conseguiria obter o resultado almejado.

O Tribunal será o grande prejudicado no caso e é exatamente isso que está Recorrente visa ao alertar quanto à necessária desclassificação da empresa até aqui declarada vencedora, após proceder inclusive a possíveis (e necessárias) diligências legalmente cabíveis.

Questões como:

- a) Que tipo de racional técnico é usado para justificar os valores cobrados?
- b) Que tipo de profissional mensurou e apresentou tais custos?

Mais que isso, precisa ser esclarecido pela Comissão nesta fase recursal, principalmente quando se conciliam as documentações técnicas apresentadas e tal justificativa quanto à exequibilidade:

- a) Quais projetos (Contratos Administrativos e/ou privados) compatíveis com o objeto demandado – principalmente tendo em vista a fundamentação apresentada no item anterior desta manifestação recursal – são usados como referência neste valor agora cobrado?

A desclassificação de uma proposta diante da constatação de inexecuibilidade do preço ofertado fundamenta-se basicamente na preservação do órgão contra provável prejuízo, na defesa da lisura do processo licitatório, e do fiel cumprimento do Contrato.

Na mesma toada, admitir propostas de valores inexecuíveis, significaria dar margem à prática reprovável, implicaria na redução da qualidade dos produtos, ou da prestação dos serviços, no inadimplemento de tributos e na formulação de pleitos perante a Câmara, como entende de forma paradigmática o Tribunal de Contas da União:

“(…) Com efeito, ao admitir uma proposta com tais imperfeições, a administração pública pode ficar sujeita a uma posterior oposição de dificuldades para a execução contratual de parte da empresa. Não seria surpresa se, frustrada a alíquota incerta, que possibilitou cotações mais baixas e a adjudicação do objeto, a contratada viesse alegar a necessidade de equilíbrio econômico-financeiro, com base, por exemplo, no §5º do art. 65 da Lei nº 8.666/93: [...]. Chancelar uma promessa como se fosse uma prescrição de lei, com a boa intenção de contratar por menos, pode acabar trazendo consequências danosas para os cofres públicos. Além disso, transgredir o princípio da legalidade desprezando, no caso, a realidade tributária.” (Acórdão nº 395/2005, Plenário, rel. Min. Ubiratan Aguiar).

A exigência de demonstração individualizada dos valores que compõem os preços ofertados pela licitante declarada vencedora reveste-se na necessidade de identificação clara, tanto dos custos que a empresa irá incorrer quando da execução do contrato, quanto, por via de consequência, da demonstração cristalina que os valores apresentados contemplam as obrigações previstas na legislação E NOS TERMOS CONTRATUAIS ESTABELECIDOS pelo TRE-BA ou, ainda, auxiliar na avaliação se os valores ali inseridos são condizentes com os preços praticados no mercado.

Prestigia-se, portanto, a coerência nos preços ofertados, bem como impede-se a ocorrência de práticas nocivas à própria Administração.

Em outras palavras, ao não proceder à verificação dos valores até aqui vencedores a continuidade à contratação avançada por valor insuficiente acarretará, sem sombra de dúvidas, na elevação dos custos administrativos. Caberá ao Tribunal um cuidado muito maior quanto à verificação da qualidade dos serviços prestados.

Logo, aquelas vantagens que, num primeiro momento eram retratadas através de um preço mais barato, são meramente aparentes. No fim das contas, ou a Contratante obterá um objeto de qualidade inferior ou irá enfrentar problemas sérios quanto à execução do referido Contrato Administrativo.

Além das sugestões de diligências quanto à exequibilidade em destaque acima, desde já está Recorrente se manifesta no sentido de que alegar qualquer conhecimento prévio de condições quanto à execução propriamente dita é vilipendiar a igualdade de condições para competir e não pode servir de argumentação. No presente caso, o que se deseja restar claro é que a análise quanto à exequibilidade deve ser feita considerando a estrutura e capacidade financeira da licitante, isto é, avaliar sobretudo sua estrutura (e demais obrigações contratuais perante o TRE-BA) com o percentual de desconto oferecido.

Há ainda de haver certificação quanto à projeção correta em torno de carga tributária e outros encargos incidentes sobre execução do objeto. Por fim, forçoso reconhecer que se a própria Constituição veda adoção de práticas tendentes à dominação de mercados e à eliminação da concorrência (art. 173 §4º), aceitar proposta inexecuível implica em reconhecer que o Contratante está a salvo de qualquer observância de normas constitucionais, e por si só se revela contrária aos ditames do Estado de Direito e da legalidade e moralidade.

Antecipando qualquer argumento da recorrida com base no fato de que duas propostas ofertadas por empresas distintas, cujos valores possuem elevado grau de similitude, devem ser consideradas igualmente exequíveis ou

inexequíveis, não merece prosperar sob qualquer hipótese, sob pena de admitirmos que todas as empresas possuem a mesma metodologia de trabalho, os mesmos custos operacionais, a mesma capacidade de produção de trabalho intelectual, para citarmos alguns.

A definição dos preços, especialmente quando relacionados à execução de serviços técnicos especializados, dependerá, além das exigências definidas pelo Contratante, de características e condições próprias de cada empresa. Por certo, o que é exequível para uma, pode ser claramente inexequível para outra, motivo pelo qual a análise de preços deve ser feita de forma individualizada, levando-se em consideração as particularidades de cada proponente.

3. DA CONCLUSÃO E DO PEDIDO

Ora, percebe-se claramente que as violações legais descritas acima ensejam sim a imediata reforma da decisão proferida pelo Pregoeiro, que declarou vencedora a empresa recorrida, para que assim seja declarada sua inabilitação diante do manifesto desrespeito às exigências de qualificação técnica (operacional e profissional). Se assim não for o entendimento, que ao menos diligências sejam feitas quanto à documentação técnica apresentada e, da mesma forma, quanto à (in)exequibilidade de sua proposta comercial.

Caso não entenda pela adequação do resultado, pugna-se pela emissão de parecer, informando quais os fundamentos legais que embasaram a decisão, pois servirão de base para medidas futuras cabíveis.

Termos em que pede e espera deferimento.

Brasília – DF, 29 de agosto de 2022.

MÓDULO SECURITY SOLUTIONS – EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL
Representante Legal

Fechar