

DECISÃO A RECURSO DO PREGÃO PRESENCIAL N. 019/2016.

Recorrente: Ágili Software Brasil Ltda.

(CNPJ: 26.804.377/0005-10)

Recorrida: Rafaela Ferreira Ribeiro – ME

(CNPJ: 21.267.722/0001-87)

1 – Trata-se de recurso interposto, tempestivamente, pela Recorrente supra mencionada, sob a alegação básica de que a proposta inicial da empresa Rafaela Ferreira Ribeiro - ME, inscrita no CNPJ sob o n. 21.267.722/0001-87, não teria atendido às especificações técnicas constantes do Termo de Referência do Edital 019/2016. Por esta razão, a Recorrente postula a desclassificação da empresa Recorrida, com a sua consequente habilitação como vencedora do certame licitatório.

Assegurado o contraditório e a ampla defesa, a empresa Rafaela Ferreira Ribeiro – ME, apresentou contrarrazões argumentando, em síntese, que atendeu às especificações exigidas no Edital 019/2016, tanto é que a própria Comissão de Licitação, por meio da Subcomissão designada para avaliar os quesitos técnicos da proposta previamente, emitiu certificado de apresentação atestando que a empresa Recorrida atendia satisfatoriamente aos itens indicados para demonstração. Por fim, pugna pela improcedência do recurso apresentado, mantendo-se a decisão que a habilitou como vencedora do processo.

É breve o relato. Decidimos.

2 – A princípio, cabe observar que o procedimento licitatório na modalidade pregão tem por objetivo primordial a seleção de oferta mais vantajosa para a Administração Pública, nos termos do que disposto no artigo 3º, da Lei 8.666/93. Portanto, a interpretação das normas editalícias deve se dar em observância às necessidades da Instituição promotora do procedimento.

No caso em tela, a licitação na modalidade pregão presencial teve por objeto a contratação de empresa especializada no fornecimento de Solução de Gestão para a Administração Pública, incluindo Licenciamento de uso de Sistemas Integrados com os respectivos serviços de instalação, consultoria de implantação, customização, parametrização,

treinamento, suporte e serviço de manutenção corretiva e evolutiva, a partir do exercício de 2017, abrangendo os seguintes serviços: conversão e migração de dados; treinamento da equipe técnica para utilização de softwares; implantação de Gestão de Processos; licenciamento de Módulos de Gestão Financeira; licenciamento de Módulos de Gestão de Processos; licenciamento de Módulos de Transparência e Serviços na WEB; customização de Módulo de Consolidação de Contas; e Customização de Módulo de Integração com Arrecadação de Mensalidades Escolares e outras.

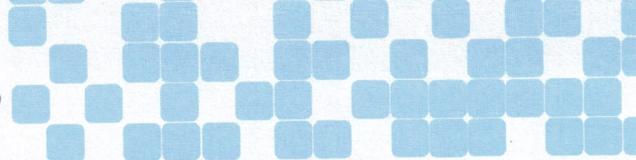
O objetivo primordial da contratação, segundo consta do próprio Termo de Referência do Edital 019/2016, é o aprimoramento dos mecanismos de gestão administrativa da Instituição, mediante a utilização de soluções tecnológicas. Assim, com o referido processo, a FIMES pretendia selecionar as melhores propostas de tecnologia, atendimento às exigências legais, controle, gerenciamento, otimização e atendimento, com vistas a atender plenamente: a Área Administrativa, com melhoria na gestão de processos, adequação às necessidades do departamento de pessoal, controle e gerenciamento sobre a gestão de materiais (estoque, compras, licitação, patrimônio), gestão de frotas, tudo integrado com a gestão de processos; a Área Financeira, com implementação de tecnologia e controle dos atos de planejamento, contabilidade, tesouraria e prestações de contas; e a Área de Atendimento, com disponibilização de ferramenta moderna de gestão de processos e protocolo, disponibilizando consultas via WEB da situação e trâmite de cada processo.

Dada a complexidade da análise do cumprimento de cada requisito técnico constante do Termo de Referência, a Comissão de Licitação indicou uma Subcomissão para avaliar alguns quesitos pré-selecionados, que deveriam ser demonstrados pelas empresas participantes em uma apresentação realizada previamente à abertura da sessão de pregão, nos termos do item '6.1', do Edital 019/2016:

6.1 – As empresas licitantes deverão realizar visita técnica prévia à Instituição para apresentar sua proposta (apenas os quesitos técnicos, sem valores), com o objetivo de explanar as funcionalidades do sistema operacional ofertado, visando a avaliação, por parte de Comissão Técnica nomeada pelo Pregoeiro, do cumprimento dos requisitos constantes do Termo de Referência deste Edital. (Edital 019/2016, p. 06).

Essa “visita técnica” deveria demonstrar a funcionalidade do sistema operacional ofertado pelas empresas licitantes, relativamente aos quesitos indicados no Anexo X, do Edital 019/2016, que estabeleceu alguns parâmetros para a demonstração das empresas.

Portanto, embora a apresentação prévia do sistema tenha sido colocada como um pré-requisito formal para a classificação das propostas, não era o único meio de avaliação dos



quesitos técnicos, uma vez não abarcar a totalidade das exigências do Termo de Referência, mas tão somente alguns quesitos previamente selecionados (Anexo X). Nesse sentido, o próprio Termo de Referência do Edital 019/2016 previu, em seu item '11.2', que:

[...] Independente da definição para uma demonstração parcial de alguns módulos, a empresa licitante deverá cumprir com todos os requisitos, sendo que a FIMES, a qualquer momento, identificando que a empresa participante não atende aos requisitos exigidos, poderá desclassificar, inabilitar, e/ou rescindir contrato, aplicando as sanções legais permitidas. (Edital 019/2016, p. 88).

Assim, nota-se que as propostas apresentadas pelas empresas deveriam passar por duas análises distintas: a) primeiro, seriam estudadas pela Subcomissão designada pela Comissão de Licitação, para a averiguação da capacidade técnica da empresa em atender aos quesitos constantes do Edital 019/2016; b) segundo, passariam por análise minuciosa da própria Comissão de Licitação, quando do recebimento formal das propostas na sessão de pregão.

Dito isso, vejamos se a empresa recorrida realmente atendeu aos quesitos técnicos constantes do Edital.

2.1 – No que se refere à “visita técnica” determinada pelo item ‘6.2’, do Edital 019/2016, não há que se falar em irregularidades na demonstração feita pela empresa Rafaela Ferreira Ribeiro – ME, uma vez que a Subcomissão que acompanhou a apresentação emitiu certificado atestando que o sistema, da forma como demonstrado, atendeu satisfatoriamente aos quesitos constantes do Anexo X.

Portanto, não há como proceder o argumento da empresa recorrente, no sentido de que a recorrida não cumpriu com o determinado quando da apresentação prévia dos quesitos técnicos de sua proposta.

Mesmo que tenha havido erro na avaliação prévia por parte da Subcomissão, tal erro deveria ter sido sanado pela Comissão de Licitação, quando da análise da proposta formal na sessão de pregão. Isso porque, como já ressaltado, a simples emissão do atestado de vistoria não classifica automaticamente a empresa licitante.

2.2 – Com relação ao cumprimento dos requisitos constantes do Edital quando da classificação das propostas, há que se fazer uma análise mais cuidadosa para se aferir se a Comissão de Licitação incorreu em erro, considerando que vários dos itens exigidos no Termo de Referência não foram selecionados para a demonstração prévia pelas empresas licitantes, mas apenas aqueles indicados no Anexo X.

A Lei 8.666/1993, prevê, em seus artigos 44 e 45, o que deve ser observado quando da fase de classificação das propostas, nos seguintes termos:

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

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

No mesmo sentido, a Lei que trata do procedimento licitatório na modalidade pregão (Lei 10.520/2002), dispõe, em seu artigo 4º, X, que:

Art. 4º A fase externa do pregão será iniciada com a convocação dos interessados e observará as seguintes regras:

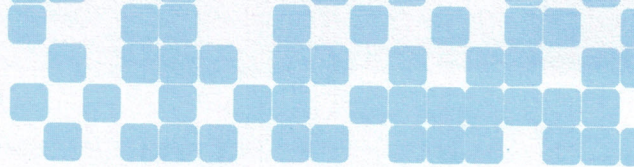
[...]

X - para julgamento e classificação das propostas, será adotado o critério de menor preço, observados os prazos máximos para fornecimento, as especificações técnicas e parâmetros mínimos de desempenho e qualidade definidos no edital;

Desse modo, é dever da Comissão de Licitação levar em conta não só o menor preço no exame das propostas, mas também todas as exigências técnicas do Edital e seu respectivo Termo de Referência.

Corroborando os fundamentos legais, a doutrina também ressalta que as propostas devem guardar conformidade com o que exigido pela Instituição promotora do certame, em atendimento ao próprio objetivo da licitação, que é selecionar a oferta mais vantajosa, senão veja-se:

[...]A identificação do objeto licitado pode (deve) envolver características que lhe dão individualidade. Essas peculiaridades podem relacionar-se com circunstâncias técnicas. Não há impedimento a que a Administração determine requisitos de qualidade técnica mínima. Ou seja, a Administração necessita adquirir bens de qualidade mínima. Se necessitar de bens de boa qualidade, basta estabelecer no edital os requisitos mínimos de aceitabilidade dos produtos que serão adquiridos. Em tais hipóteses, o edital deverá conter padrões técnicos de identificação do objeto licitado, o que envolverá a definição da qualidade mínima aceitável. Não se tratará de licitação de melhor técnica ou de técnica e preço, eis que as propostas que não atenderem aos requisitos técnicos serão desclassificadas. Mas as que preencherem esses requisitos serão classificadas em rigorosa igualdade de condições, sagrando-se vencedora a que tiver menor preço. (JUSTEN FILHO, 2014, p. 826).



Caso constatado que a empresa não atende aos quesitos mínimos de qualidade previstos no Edital, a proposta deve ser desclassificada, nos termos do artigo 48, I, da Lei 8.666/93 e artigo 4º, XVI, da Lei 10.520/2002.

Justen Filho (2014) ainda ressalta o que deve ser observado quando da desclassificação de uma empresa por desconformidade da proposta com os requisitos previstos no Edital:

A atividade de julgamento das propostas dissocia-se em dois momentos. No primeiro, efetiva-se exame sobre a regularidade formal e a admissibilidade material delas. Posteriormente, aprecia-se propriamente a vantajosidade das propostas, segundo os critérios previstos no ato convocatório. Não serão objeto de apreciação as propostas que não preencham os requisitos formais e materiais previstos na Lei e no ato convocatório. Essas serão desclassificadas. [...]

A regularidade formal se relaciona com a forma de apresentação da proposta; enquanto a regularidade material tem relação com o conteúdo da proposta; de modo que, caso uma proposta aparente a forma correta, mas não preencha os requisitos técnicos previstos no Edital, deverá ser desclassificada, sob o risco de evidenciar benefício indevido à empresa proponente. Em outras palavras, a Administração Pública não pode prever critérios objetivos no ato convocatório para depois declarar vencedora uma empresa que não atende a esses critérios.

Nesse ponto, veja-se julgados a respeito:

Administrativo. Concorrência Pública. Princípios da vinculação ao edital e do julgamento objetivo. Violação.

I – Constitui ofensa aos princípios da vinculação ao edital e do julgamento objetivo admitir-se que candidatos entrem em concorrência para fornecimento de medidores com bases rígidas de liga de alumínio silício sobre pressão e com tampas de vidro transparente e, ao final, dar como vencedora proposta para fornecimento de medidores com bases de aço e tampa de policarbonato (STJ - REsp 14.980/RJ, 2ª T., rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. em 18.04.1994, DJ de 02.05.1994).

[...] A decisão subjetiva é rechaçada pelo ordenamento jurídico, que impõe o julgamento objetivo e a vinculação ao edital, em homenagem aos princípios constitucionais da isonomia, da impessoalidade e da moralidade.

4. O edital é a lei do processo de licitação, vinculando aos seus termos tanto a Administração Pública como os licitantes. Não seria aceitável que a Administração fixasse no edital a forma e o modo de participação dos licitantes e, no decorrer do processo ou na realização do julgamento, se afastasse do estabelecido. Ou ainda, que aceitasse de apenas um dos participantes a apresentação de proposta em desacordo com o estabelecido. (TCU - Acórdão 3.474/2006, 1ª C., rel. Min. Valmir Campelo).

Ao examinar a proposta feita pela empresa Rafaela Ferreira Ribeiro – ME, realmente nota-se a ausência do cumprimento de alguns requisitos técnicos previstos no Termo de Referência do Edital 019/2016, havendo razão nos argumentos despendidos pela empresa recorrente.

Com efeito, muito embora a Subcomissão tenha atestado a satisfatoriedade preliminar do sistema operacional da empresa recorrida, ao confrontar a proposta apresentada com a totalidade dos critérios objetivos de avaliação expostos no Termo de Referência, resta evidente o descumprimento dos itens '6.3', '6.4' e '8.10'; especificamente no que tange à implantação, treinamento e manutenção do módulo operacional de 'Controle de Combustíveis', com o respectivo sistema e maquinário fundamentais à consecução dos serviços.

De fato, reanalisando a proposta da empresa recorrida, não é possível observar a oferta dos serviços exigidos nesses itens, em clara afronta às previsões editalícias, situação que impossibilita a classificação da proposta em igualdades de condições com aquela apresentada pela outra empresa concorrente, Ágili Software Brasil Ltda., que demonstrou o cumprimento de todos os requisitos do Termo de Referência.

Mesmo que se argumente o fato de que a proposta é incompatível com as exigências em apenas um item, havendo possibilidade de subcontratação para sanar o vício, a verdade é que aceitar tal fundamento denotaria sérios prejuízos à empresa recorrente, que em tudo cumpriu com o Edital.

Ademais, o item relacionado ao módulo de 'Controle de Combustível' trata de exigência material da proposta, não de mera formalidade. Sua ausência, pois, evidencia que a empresa recorrida não preenche os requisitos técnicos para participar do certame, ofertando serviços inferiores aqueles exigidos pela Instituição.

Portanto, a despeito de a Comissão de Licitação ter classificado a proposta da empresa Rafaela Ferreira Ribeiro – ME, não há impedimentos para que corrija seu próprio erro, ainda mais mediante provocação recursal, como é o caso. É esse, inclusive, o entendimento jurisprudencial já sumulado pelo Supremo Tribunal Federal, conforme se observa abaixo:

A administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial. (Súmula 473 do STF).

Evidenciada a falha administrativa decorrente do ato de classificação de uma proposta que não atendeu aos critérios de avaliação técnica previstos no Edital de Licitação, alternativa outra não resta senão rever este ato, atendendo ao pleito recursal.

POR TODO O EXPOSTO, conhecemos do recurso interposto e lhe damos parcial provimento, no sentido de reconhecer o erro administrativo na classificação da proposta

da empresa Rafaela Ferreira Ribeiro – ME, que não cumpriu com os requisitos exigidos no Edital 019/2016.

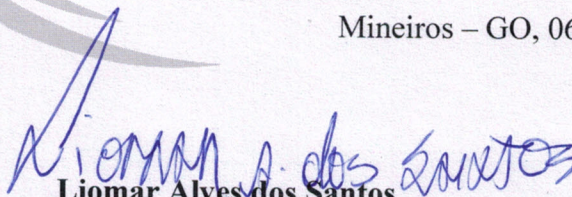
Em consequência:

- a) Fica desclassificada a proposta apresentada pela empresa Rafaela Ferreira Ribeiro – ME, anulando-se todos os atos praticados posteriormente à classificação das propostas na sessão de licitação ocorrida no dia 21 de dezembro de 2016;
- b) Considerando o princípio da celeridade, da economia e da efetividade, além da autonomia de gestão da Administração Pública, ficam aproveitados todos os atos praticados até a classificação da proposta apresentada pela empresa Ágili Software Brasil Ltda;
- c) Fica desde já designada nova sessão de licitação para o dia 16 de janeiro de 2017, às 09:30 horas – condicionada à confirmação desta decisão pela autoridade superior –, de modo a dar continuidade ao procedimento com a fase de negociações junto à empresa Ágili Software Brasil Ltda., sendo facultada a presença da empresa desclassificada para acompanhar os trâmites.

Submeta-se o *decisum* à autoridade superior.

Publique-se. Intime-se.

Mineiros – GO, 06 de janeiro de 2017.


Liomar Alves dos Santos
Pregoeiro