

CIA. DE PROCESSAMENTO DE DADOS DO ESTADO DA BAHIA

REFERENTE AO EDITAL - MODO DE DISPUTA: SIMILAR AO PREGÃO ELETRÔNICO nº 009/2019

SYSTECH SISTEMAS E TECNOLOGIA EM INFORMÁTICA LTDA., pessoa jurídica de direito privado, com sede na cidade de Brasília, DF, na CCSW 05 Bloco B1 Loja 25, 29/87, Setor Sudoeste, inscrita no CNPJ sob o nº 03.263.975/0001-09, neste ato representada na forma do seu estatuto social, vem, respeitosamente, por meio de seus advogados, interpor

RECURSO

contra a habilitação da empresa ZOOM TECNOLOGIA LTDA., com fundamento nas razões de fato e de direito a seguir:



I - DOS FATOS

A Recorrente e a Recorrida participaram do processo Nº 009/2019 regido pelo Edital, cujo objeto Contratação de empresa especializada para aquisição de equipamento de armazenamento de dados (storage), incluindo serviços de instalação do equipamento, suporte técnico e treinamento para a equipe da CONTRATANTE, além de garantia integral do fabricante para o equipamento por um período de 05 (cinco) anos, de acordo com as especificações técnicas mínimas e detalhes consignados no Termo de Referência, a abertura da sessão foi marcada para as 10:00 do dia 28/11/2019.

As especificações dos equipamentos objeto do Pregão, bem como as condições e as exigências para fornecimento foram discriminadas em Termo de Referência.

As licitantes que tiveram suas propostas classificadas, passaram para a fase de lances e a Recorrida sagrou-se vencedora. Ocorre que a Recorrida deixou de cumprir requisitos contidos no Edital e no Termo de Referência desde a fase de apresentação das propostas pelas licitantes.

Conforme é exigido no Edital: vejamos o que diz o item 10 CRITÉRIOS DE ACEITABILIDADE DA PROPOSTA, subitens 10.3 e 10.6:

10.3. Não serão aceitas propostas cuja descrição do objeto ofertado contenha simplesmente a expressão genérica "CONFORME EDITAL", "DE ACORDO COM O EDITAL" ou expressões genéricas similares que não especifiquem com exatidão o objeto ofertado, suas características e aderência ao edital;

10.6. A não comprovação de qualquer dos itens acima implicará na imediata desclassificação da proponente.

A empresa ZOOM não deveria ter sua proposta classificada, de qualquer forma como será explicitado no tópico seguinte, a Recorrida descumpriu as exigências contidas nos itens 2.1.2.1, 2.1.2.6, 2.1.2.11 e 2.1.2.12 do Termo de Referência – Especificações Técnicas dos Equipamentos.

Em face de tais descumprimentos, a Recorrida deveria ter sido desclassificada, nos termos do Item 9 e 11 do Edital:

9. Deverão ser informados na proposta escrita a ser enviada no prazo previsto nos itens 46 a 49 da Parte V deste instrumento, sob pena de desclassificação, as seguintes informações:



11. Todas as características descritas pelas licitantes devem guardar compatibilidade com as especificações exigidas neste instrumento convocatório, devendo ser comprovadas através de documentos de domínio público emitidos pelo fabricante, tais como: catálogos, manuais, fichas de especificação técnica ou páginas da internet impressas, nas quais o produto ou componente ofertado seja claramente descrito em forma visual e/ou escrita.

Diante do exposto, deve ser revista a decisão do Pregoeiro que aceitou a proposta da Recorrida e a declarou vencedora do certame, para que, em cumprimento às disposições do Edital 009/2019, a Recorrida seja desclassificada.

II - DO DIREITO

II.1 - Do descumprimento às exigências do Termo de

Referência

ITEM 2.1.2.1. Capacidade

É exigido:

"A volumetria solicitada no Tier0, deverá ser fornecida com a capacidade líquida indicada, formatado em RAID 6, podendo ser aceito, alternativamente, RAID-DP."

No documento eDesign apresentado pela licitante, o tipo de RAID usado para o cálculo de capacidade líquida foi o RAID-6-16, divergindo do que foi solicitado em edital, RAID 6 ou RAID-DP.

Quanto ao ITEM 2.1.2.6. Licenciamento e ITEM 2.1.2.12. Monitoramento e controle

Vejamos:

Não é possível localizar na proposta comercial apresentada pela Recorrida a especificação detalhada do equipamento, referente as features exigidas.

Vale ressaltar que a documentação técnica de um equipamento contém tudo que pode ser configurado, licenciado e ofertado de acordo as necessidades de cada cliente, porém é na proposta comercial que o licitante assume responsabilidade

sobre o que de fato está ofertando no certame. O simples apontamento de uma feature, licenciamento ou configuração num catálogo do fabricante não garante ao órgão o fornecimento, uma vez que a proposta comercial é o documento que assegura à Administração tal compromisso.

A Recorrida descumpriu requisito contido no item 2.1.2.11. SEÇÃO III TERMO DE REFERÊNCIA DO OBJETO DA LICITAÇÃO - Aquisição de equipamento de armazenamento de dados (storage) Anexo I - Especificação Técnica do Objeto:

Já no ITEM 2.1.2.11. Compatibilidade

O equipamento deverá ser compatível com as normas estabelecidas pela SNIA (Storage Networking Industry Association) e prover interface de gerenciamento de acordo com o padrão SMI-S (Storage Management Initiative Specification) versão 1.5 ou superior, para gerenciamento do ambiente através de ferramentas de gerência de infraestrutura de armazenamento que utilizem esse padrão. A comprovação será realizada através do site oficial do SNIA Interoperability Conformance Test Program (SNIA-CTP):

https://www.snia.org/ctp/conforming_providers

Não foi identificado a documentação SNIA SMI-S para esse modelo ofertado pela Recorrida. O equipamento não foi testado e não consta no site, conforme links abaixo:

https://www.snia.org/ctp/conforming_providers/hw

<https://e.huawei.com/br/material/datacenter/storage/06e0bded1e214e9b82b850745a50509e>

Ainda no ITEM 2.1.2.11. Compatibilidade

É exigido: "O equipamento deverá possuir sistema de proteção em caso de falha de alimentação elétrica que garanta a proteção dos dados por pelo menos 8 horas, garantindo assim a integridade e disponibilidade dos dados em disco rígido após o restabelecimento da alimentação elétrica."

Não foi comprovado por documentação técnica ou declaração do fabricante de que o equipamento possui sistema de proteção a falhas que garanta proteção dos dados por pelo menos 8 horas.

E por fim em seu item: 2.1.2.1. Capacidade; 2.1.2.2.Hot Spares; 2.1.2.5.Memória cache; 2.1.2.8.Interfaces

Mais uma vez não é possível localizar na proposta comercial apresentada pela Recorrida a especificação detalhada do equipamento, como informações de quantitativo de cache, discos e portas ofertadas.

Vale ressaltar que a documentação técnica de um equipamento contém tudo que pode ser configurado, licenciado e ofertado de acordo as necessidades de cada cliente, porém é na proposta comercial que o licitante assume responsabilidade sobre o que de fato está ofertando no certame. O simples apontamento de uma feature, licenciamento ou configuração num catálogo do fabricante não garante ao órgão o fornecimento, uma vez que a proposta comercial é o documento que assegura à Administração tal compromisso.

Diante disso, fica claro que o Storage ofertado pela Recorrida não atende às especificações do Termo de Referência, diverge do objeto licitado e fica claro que o descumprimento de um ponto crucial do Edital.

No caso acima mencionado, o Edital 0009/2019 impõe a **desclassificação da Recorrida**, conforme disposto no Item 9, 10.3, 10.6 e 11 já transcritos acima.

Vale destacar que a incompatibilidade do produto ofertado com as especificações do Edital já justificaria a imediata desclassificação da Recorrida:

O Superior Tribunal de Justiça também já manifestou que a falha no preenchimento das cláusulas editalícias impõe a desclassificação do licitante, conforme as seguintes ementas:

ADMINISTRATIVO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. FASE DE HABILITAÇÃO. COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS DE QUALIFICAÇÃO TÉCNICA.

1. Se a licitante não demonstrou, da forma prevista no Edital de convocação, o cumprimento dos requisitos relativos à qualificação técnica, não tem direito líquido e certo a ser habilitada no certame.

2. Recurso ordinário a que se nega provimento. (STJ, ROMS nº 18240, Processo nº 200400682387/RS, Primeira Turma, publicado em 30/06/2006, grifos aditados)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO ATO CONVOCATÓRIO. CLÁUSULAS EDITALÍCIAS. DESCUMPRIMENTO PELA LICITANTE. DESCLASSIFICAÇÃO. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO.

1. A apresentação de documentos inidôneos pela licitante na fase de habilitação autoriza sua desclassificação do certame, nos termos da Lei n. 8.666/93, por desrespeitar as cláusulas do edital que, subsumindo-se em disciplina das regras de fundo e procedimentais da licitação, estabelece vínculo entre a Administração e os interessados com ela em contratar.

2. Não havendo nos autos elementos probatórios hábeis para demonstrar a suposta lesão a alegado direito líquido e certo, mostra-se inviável o cabimento da ação mandamental.

3. Recurso ordinário não-provido. (STJ, ROMS nº 15901, Processo nº 200300202760/SE, Segunda Turma, publicado em 06/03/2006, grifos aditados)

Assim, mesmo já tendo sido declarada vencedora do certame, a Recorrida deve ser desclassificada, em razão da incompatibilidade de sua proposta com as exigências do Edital nº 009/2019 e do Termo de Referência.

Destaca-se que a falha cometida pela Recorrida não é passível de correção, o que impõe a sua desclassificação. O contrário implica frustração dos objetivos da compra pública, já que o equipamento licitado, por divergir das exigências contidas no Termo de Referência, não será útil à Administração.

Diante do exposto, deve ser revista a decisão que aceitou a proposta da Recorrida e a habilitou no certame a fim de que a Recorrida seja desclassificada.

II.2 - Dos princípios da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo das propostas e da isonomia entre os licitantes

Imperioso destacar que eventual pretensão da Recorrida de obter a flexibilização de exigências contidas no Edital para os equipamentos licitados representa tratamento diferente ao concedido aos demais licitantes, além de contrariar o princípio da vinculação ao instrumento convocatório, previsto no art. 41 da Lei nº 8.666/93:

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

O edital, no sistema jurídico constitucional vigente, representa a norma fundamental do procedimento licitatório e constitui lei entre as partes, seja qual for a modalidade ou o tipo de certame escolhido pela Administração para concretizar o interesse público perseguido pela contratação.

Logo, como corolário do princípio da vinculação ao instrumento convocatório, as empresas que apresentem propostas em desconformidade com as regras do edital de licitação devem ser desclassificadas.

O princípio da vinculação ao instrumento convocatório visa a possibilitar a consecução de outros princípios basilares da licitação, tais como julgamento objetivo e isonomia entre os licitantes. Em suma, no âmbito dos procedimentos licitatórios, a observância à vinculação ao instrumento convocatório, ao procedimento formal e ao julgamento baseado em critérios objetivos tem por escopo assegurar o tratamento isonômico entre os licitantes.

Portanto, não poderia o Pregoeiro permitir que uma licitante, no caso a Recorrida, apresentasse proposta em desconformidade com os termos do Edital e do Termo de Referência.

Em casos como este, de apresentação de proposta em desacordo com as normas editalícias, o item 9, 10.3, 10.6 e 11 do Edital nº 009/2019, determinam a desclassificação da licitante.

A jurisprudência pátria adota o entendimento de que o procedimento licitatório deve reger-se pelo Edital, pela legislação pertinente e pelos princípios da legalidade, da impessoalidade e da razoabilidade, inexistindo espaços para subjetividades:

DIREITO ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. PREGÃO ELETRÔNICO. DIRECIONAMENTO DO CERTAME. ESPECIFICAÇÃO TÉCNICA. DILAÇÃO PROBATÓRIA. NECESSIDADE.

1. A decisão agravada restabeleceu a liminar para obstar a homologação do resultado do Pregão Eletrônico 205, de 28/12/2011 e, assim, a contratação da SHIMADZU para fornecer o equipamento Arco Cirúrgico tipo I, fundado em possível direcionamento do certame para contratar a única fabricante que atendia as especificações técnicas exigidas pela



Administração.

2. As exigências editalícias, incluindo as especificações técnicas de equipamentos, presumidamente atendem ao interesse da coletividade e à boa prestação dos serviços públicos, atendendo aos Princípios da Moralidade, Impessoalidade, Legalidade, Publicidade, do julgamento objetivo, que regem a atuação da Administração Pública, dentre outros.

3. Inexiste espaço para subjetividades e, à ausência de previsão normativa, a Administração deve orientar sua conduta pelo princípio da razoabilidade, podendo o Administrador estabelecer livremente as características do produto que pretende adquirir, visando a maior qualidade e utilidade do produto, sem excluir candidatos que possam ofertar produtos igualmente funcionais a menor preço.

4. A autoridade coatora defendeu a regularidade do certame, assegurando a estrita observância às Lei nºs 8.666/1993 e 10.520/2002 e outras legislações que regem as contratações públicas. Além disso, afirma que as especificações técnicas descritas no instrumento convocatório são parâmetros mínimos para aquisição dos equipamentos médicos, e em momento algum houve rigor excessivo para desclassificar concorrentes ofertando equipamentos de qualidade.

5. É impossível identificar eventual direcionamento do certame, sem prova técnica, descabida em Mandado de Segurança, ação inconciliável com a dilação probatória e que pressupõe prova pré-constituída comprobatória do direito líquido e certo apto a demonstrar a ilegalidade do ato coator.

6. Inexistindo prova inequívoca de que as exigências administrativas não poderiam ser atendidas por nenhum equipamento do mercado ou eram desarrazoadas, eventual direcionamento do certame à empresa exige dilação probatória, descabida na via mandamental, o que por si só justifica a cassação da liminar.

7. Agravo de instrumento provido. (AG 201202010035926, Desembargadora Federal NIZETE LOBATO CARMO, TRF 2ª Região, Sexta Turma Especializada, E-DJF2R de 27/11/2013)

REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA - PROCEDIMENTO LICITATÓRIO - TOMADA DE PREÇOS EM QUE A EMPRESA VENCEDORA DEIXA DE ATENDER A DIVERSAS EXIGÊNCIAS DO EDITAL - DIREITO LÍQUIDO E CERTO DO IMPETRANTE EM VER ANULADA PARTE DO CERTAME RECONHECIDO - OBSERVÂNCIA DOS PRINCÍPIOS

DA IMPESSOALIDADE, MORALIDADE E VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO - SENTENÇA CONCESSIVA DA ORDEM MANTIDA - REMESSA DESPROVIDA. "As previsões editalícias vinculam, com força de lei, a Administração e os licitantes, devendo ser estritamente obedecidos os seus comandos". (Reexame Necessário em Mandado de Segurança n. 2008.022248-0, de São Joaquim, Rel. Des. Sônia Maria Schmitz, j. em 12.02.2010) (TJSC, Reexame Necessário em Mandado de Segurança nº 2012.028788-1, Relator Desembargador GASPAS RUBICK, publicado em 09/10/2012)

Em consonância com as normas do Edital e com a jurisprudência pátria, conclui-se que a constatação de que a proposta apresentada pela Recorrida não atende às especificações técnicas previstas no Termo de Referência impõe a desclassificação da Recorrida do certame.

III - CONCLUSÃO

Pelo exposto, demonstrado o descumprimento das normas do Edital e do Termo de Referência pela Recorrida, a Recorrente requer seja reformada a decisão de aceitação da proposta e de habilitação da Recorrida para que a Recorrida seja desclassificada do certame.

Requer ainda que, caso não seja reconsiderada a decisão ora guerreada, sejam enviadas as presentes razões, à apreciação da autoridade hierarquicamente superior, para os fins de direito, conforme prevê o parágrafo 4º. do ART. 109 da Lei Federal 8.666/93, como também poderemos fazer uso da prerrogativa constante no parágrafo 1º. do ART. 113 da supracitada Lei.

Nesses termos, espera deferimento.

Brasília, 11 de dezembro de 2019.



Systech Sistemas e Tecnologia em Informática Ltda.
Bruno Rodrigues de Mattos
Identidade: 1.630.389 SSP/DF
Sócio/ Diretor