

ILUSTRÍSSIMA SENHORA PREGOEIRA DO SERVIÇO DE APOIO ÀS MICRO E PEQUENAS EMPRESAS DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL – SEBRAE/RS

Referência:

PREGÃO ELETRÔNICO Nº 013/2017

RECURSO ADMINISTRATIVO

DNA INFORMATICA LTDA, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ/MF sob o nº 73.254.070/0001-40, com sede na Praça Menino Deus, 76, Bairro Menino Deus, na cidade de Porto Alegre – RS, CEP 90850-180, fone/fax: (51) 3231-7002, vem à ilustre presença de V.Sa, via de seu representante legal que a esta subscreve, com fulcro no art. 22 do Regulamento de Licitações e Contratos do SEBRAE e item 14.5 do instrumento convocatório, apresentar razões de **RECURSO ADMINISTRATIVO** em face da sua inabilitação no certame em epígrafe, pelos relevantes motivos de fato e de direito a seguir aduzidos:

I – DOS FATOS

1.1. DAS CONSIDERAÇÕES INICIAIS

Conforme se extrai do instrumento convocatório, a licitação em comento tem por objeto a *“Contratação de empresa especializada na prestação de serviços técnicos especializados nas dependências do SEBRAE/RS para desenvolvimento e manutenção de sistemas de tecnologia da informação”*

A Recorrente é empresa sediada em Porto Alegre, atuante há mais de 20 anos no segmento da Tecnologia da Informação, sendo detentora de diversos atestados que comprovam a sua excelente qualificação técnica para desenvolver os serviços almejados por esta renomada instituição, tendo atendido plenamente os requisitos dispostos no edital para comprovação de sua habilitação e qualificação técnica.

Todavia, a Recorrente fora inabilitada no presente certame, sob a justificativa de que os atestados de capacidade técnica por ela apresentados não atenderiam, em sua totalidade, as exigências do edital, bem como em razão das planilhas de custos apresentadas não terem constado o valor de fornecimento de transporte para os seus empregados.

Data maxima venia, em que pesem os motivos ensejadores da inabilitação da Recorrente, eles deverão ser revistos, requerendo nesta oportunidade a reconsideração / revisão de tal decisão, tendo em vista a Recorrente possuir plena qualificação técnica para a execução dos serviços, e apresentou atestados de capacidade técnica decorrentes de serviços em que as tecnologias exigidas no instrumento convocatório foram efetivamente utilizadas, na esteira das relevantes razões a seguir expostas.

1.2. DA NECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE DILIGÊNCIAS COMPLEMENTARES. DO PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO

Ab initio, impende destacar a necessidade de realização de diligências complementares a fim de complementar a instrução do processo, notadamente para dirimir eventuais dúvidas que ainda subsistam acerca do conteúdo dos atestados de capacidade técnica apresentados.

Conforme salientado alhures, a Recorrente é uma empresa com vasta experiência na área de T.I., e antes de participar do presente certame realizou uma minuciosa análise das exigências consignadas no instrumento convocatório, tendo verificado que as atende plenamente, notadamente no que diz respeito à qualificação técnica.

Nesse particular, a Recorrente já realizou serviços compatíveis em quantidade de horas e com utilização das plataformas Microsoft .NET C# framework 3.5 ou superior com banco de dados Microsoft SQL Server 2008, tendo apresentado os atestados de capacidade técnica relativos a esses serviços.

Após a Recorrente ter apresentado sua documentação de habilitação, a Ilma. Sra. Pregoeira contactou a empresa solicitando o encaminhamento dos contratos relativos aos atestados de capacidade técnica apresentados, o que foi prontamente atendida.

Todavia, o que se verifica é que as diligências se limitaram à solicitação dos contratos firmados com os órgãos emissores dos atestados, de tal sorte que persistiram algumas dúvidas acerca do conteúdo dos serviços realizados, fazendo-se necessário, portanto, diligências complementares mediante contato com os órgãos emissores dos atestados.

Nesse diapasão, se faz mister destacar o que dispõe o edital acerca da realização de diligências:

25.3 É facultado à pregoeira, Equipe de Apoio, membro de comissão ou subcomissão estabelecida ou mesmo à Autoridade Superior, em qualquer fase da licitação, promover diligências destinadas a esclarecer ou a complementar a instrução do processo licitatório, vedada a inclusão posterior de documento ou informação que deveria constar originalmente da proposta. Poderá, ainda, solicitar esclarecimentos adicionais que serão satisfeitos no prazo de até 02 (dois) dias úteis sendo que a confirmação do recebimento do pedido é de exclusiva responsabilidade da proponente. Em casos de documentações de habilitação em cópia simples, caberá também diligência, não sendo motivo para desclassificação no certame.

Outrossim, o edital trouxe a seguinte disposição, que torna clara a necessidade de realização de diligências diretas perante os emissores dos atestados:

11.3 DOCUMENTOS RELATIVOS À QUALIFICAÇÃO TÉCNICA:

a) A Licitante deverá comprovar sua capacidade técnica mediante a apresentação de atestado (s) de capacidade técnica emitido (s) por pessoas jurídicas de direito público ou privado, devendo conter as seguintes características mínimas:

11.3.1.4 Deverá constar também o nome do responsável pela informação atestada, contendo nome completo, preferencialmente, telefone e e-mail para contato a fim de garantir a diligência da comissão de licitação.

Destarte, resta evidenciado o comando do edital que trata da obrigatoriedade da realização de diligências perante o emissor dos atestados, a fim de complementar a instrução do processo.

Sobre o tema, convém transcrever os ensinamentos do ilustre administrativista **MARÇAL JUSTEN FILHO**¹¹:

*“Em primeiro lugar, deve destacar-se que não existe uma competência discricionária para escolher entre realizar ou não a diligência. Se os documentos apresentados pelo particular ou as informações neles contidas envolverem pontos obscuros – apurados de ofício pela Comissão ou por provocação de interessados -, a realização de diligências será obrigatória. **Ou seja, não é possível decidir a questão (seja para desclassificar o licitante, seja para reputar superada a questão) mediante uma escolha de mera vontade. Portanto, a realização da diligência será obrigatória se houver dúvidas relevantes**”.* (g.n.)

Verifica-se, portanto, que a realização das diligências se traduz em um poder-dever que se converte em benefício ao próprio órgão licitante, tendo o condão de

¹¹ MARÇAL JUSTEN FILHO, in Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 12ª ed. p. 526

conferir maior segurança e economicidade à contratação, pois além de não poder habilitar uma licitante enquanto perdurarem dúvidas acerca da sua documentação, não se pode inabilitar uma licitante que apresentou proposta de menor preço por conta de dúvidas acerca da sua documentação que eventualmente poderão ser dirimidas por meio de realização de diligências.

Por fim, há de se observar que a disposição contida no subitem 11.3.1.4 do instrumento convocatório se reveste em comando obrigatório que determina a forma pela qual deverão ser realizadas as diligências, qual seja, mediante contato com os emissores dos atestados, que encontram-se em melhor posição de apresentar informações seguras acerca dos aspectos relevantes dos serviços prestados pelas licitantes.

A estrita observância ao Princípio da Vinculação ao Instrumento Convocatório é de vital importância para a confirmação da legalidade e validade do procedimento licitatório, sendo cediço que o Edital traduz-se em lei interna da licitação, vinculando não apenas as empresas licitantes, mas também a Administração.

Acerca do princípio da vinculação, é conveniente extrair os ensinamentos de **MARÇAL JUSTEN FILHO**²:

“(...) 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(...)”

Por força do Princípio da Vinculação, evita-se a alteração dos critérios de julgamento e procedimento, dando certeza aos interessados do que pretende a Administração, conferindo segurança jurídica ao procedimento, e evita qualquer manobra que provoque a violação à impessoalidade, moralidade e probidades administrativas.

Para **JESSÉ TORRES PEREIRA JÚNIOR**³, O Princípio da Vinculação ao Instrumento Convocatório configura uma *“norma-síntese de toda a principiologia envolvente da licitação pública. Para ela convergem e dela ressaem todos os princípios da isonomia, da moralidade, da publicidade, da impessoalidade, da competitividade, do julgamento objetivo, da adjudicação do objeto ao autor da melhor proposta (...)”*;

E conclui o eminente jurista que *“o descumprimento de disposição editalícia, pela Administração, equivale à violação do direito subjetivo dos licitantes de se submeterem ao certame segundo regras claras, previamente fixadas, estáveis e iguais para todos os interessados”*.

² MARÇAL JUSTEN FILHO, in Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 12ª ed. p. 526

³ JESSÉ TORRES PEREIRA JÚNIOR in Comentários à Lei de Licitações e Contratações da Administração Pública, 8ª ed., p. 500.

Não se desconsidera, aqui, Sra. Pregoeira, o zelo e prudência que nortearam a realização de diligências preliminares perante a Recorrente; todavia reputa-se pertinente observar as disposições do edital acerca do tema, de modo a demonstrar a necessidade de contatar, também, os órgãos emissores dos atestados, sendo certo que, uma vez cumprida essa tramitação, as dúvidas acerca do conteúdo dos atestados apresentados serão dirimidas.

Feitas essas breves considerações preambulares, a Recorrente passa a expor a pertinência de alguns dos atestados apresentados para a demonstração da sua qualificação técnica.

1.2.1. DO ATESTADO EMITIDO PELA ASSEMBLEIA LEGISLATIVA DO RIO GRANDE DO SUL

Conforme se extrai do relatório de análise da documentação de habilitação da Recorrente, a Comissão de Licitação do SEBRAE/RS teria identificado o seguinte:

- 1) *Assembleia Legislativa do RS – Parecer: Não válido*
 - a. *Não consta Microsoft .NET C# framework 3.5 ou superior*
 - b. *Não consta número de horas executado*
 - c. *Possui restrições técnicas de qualidade: “ocorrência de multa por descumprimento de prazo de preenchimento de postos de trabalho”*

Em que pese a análise realizada, observa-se que no tocante à plataforma Microsoft.NET C# framework 3.5. ou superior, o atestado apenas não citou a versão do sistema, constando assim:

(...) prestando satisfatoriamente os serviços técnicos de desenvolvimento e manutenção (evolutiva e corretiva abrangendo as fases de construção e testes) de sistemas na plataforma .NET (utilizando as linguagens C# e Transact-SQL do SGBD Microsoft SQL Server 2008R2) (...)

Nesse sentido, a realização de diligências perante o órgão emissor do atestado poderá esclarecer qual fora a versão da Plataforma Microsoft.NET C# framework utilizada, que fora a 3.5 e 4.0, ou seja, superior à exigida pelo edital.

Apenas para fins de reforço, tal informação pode ser obtida de forma indireta pela análise do atestado emitido em 07/03/2014 pelo Ministério Público de Santa Catarina, onde consta expressamente, já naquela data, a utilização pela Recorrente da versão 4.5 da referida plataforma, sendo que o atestado emitido pela Assembleia Legislativa do Rio Grande do Sul, objeto da presente análise, fora emitido em data bem posterior, qual seja 04/01/2017.

No que diz respeito à quantidade de horas executadas para tal cliente, impende destacar que o contrato nº 8/2015, celebrado entre a Recorrente e a Assembleia Legislativa do Estado do Rio Grande do Sul, devidamente apresentado durante a realização das diligências complementares, prevê, em sua cláusula primeira, o seguinte:

DO OBJETO.

CLÁUSULA PRIMEIRA – *Contratação de pessoa jurídica para execução de atividades técnicas especializadas pertinentes a programação, design para sistemas e portais, e administração de bancos de dados conforme os quantitativos abaixo listados:*

- a) 1 programador líder técnico;
- b) 2 programadores ASP;
- c) 2 programadores .NET;
- d) 1 web designer;
- e) 1 administrador de banco de dados;

Conforme se observa, consta do objeto do contrato a alocação de 8 profissionais para o desenvolvimento das atividades, com a vigência do ajuste de 12 (doze) meses (cláusula décima quinta).

Considerando uma média de trabalho, por profissional, de 160 horas por mês, tem-se que o volume total de horas trabalhadas mensal é de 1.280, e em 1 (um) ano, 15.360 horas.

De toda feita, reputa-se que as informações colhidas por meio da análise do contrato servem como indicativo de atendimento ao volume de horas trabalhadas, que serão confirmadas por meio das diligências a serem realizadas perante o órgão emissor do atestado, *ex vi* o disposto nos itens 25.3 e 11.3.1.4 do edital.

Por fim, no que diz respeito à alegação de que o referido atestado “possui restrições técnicas de qualidade: *“ocorrência de multa por descumprimento de prazo de preenchimento de postos de trabalho”*, tal informação não é capaz de retirar a validade do atestado de capacidade técnica.

Isso porque a referida questão foi uma situação excepcional e pontual que ocorreu, o que, todavia, não impediu a emissão do atestado de capacidade técnica pelo órgão, que atestou não apenas que a Recorrente **“prestou satisfatoriamente os serviços técnicos de desenvolvimento e manutenção”**, conforme expressamente consignado no atestado, mas tendo registrado ainda o seguinte: **“As entregas ocorreram dentro do prazo, em período ininterrupto nos últimos 12 meses desde dezembro de 2015 até o presente momento com o contrato em vigência”**.

Ou seja, inobstante tal ocorrência, tal fato não foi suficiente para retirar a qualificação dos serviços como satisfatória, tendo em vista que o atestado comprova a *expertise* da Recorrente na execução satisfatória dos serviços demandados com as plataformas exigidas pelo SEBRAE/RS, com pleno atendimento dos prazos de entrega dos serviços, devendo ser observado o que dispõe o edital:

11.3.1 Atestado de Capacidade Técnica em nome da empresa licitante: *declaração fornecida por pessoa jurídica de direito público ou privado, de 01 (um) ou mais clientes, que comprove(m) que o licitante possui aptidão para fornecimento de forma satisfatória, pertinente e compatível com o objeto da licitação, que represente um*

volume igual ou superior à 4.528 horas de serviços prestados completamente compatíveis com o objeto e requisitos deste edital pelo período mínimo de 12(doze) meses.

Destarte, há de se observar aqui, novamente, o Princípio da Vinculação ao Instrumento Convocatório, sendo certo ainda que, caso a d. Comissão de Licitação entenda necessário, as diligências a serem realizadas perante o órgão emissor do atestado também poderão esclarecer tal fato.

1.2.2. DO ATESTADO EMITIDO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO DE SANTA CATARINA

Tem-se que a Recorrente apresentou 2 (dois) atestados de capacidade técnica emitidos pelo Ministério Público de Santa Catarina, sendo que em relação ao 2º atestado, datado de 07/03/2014, o parecer da Comissão de Licitação foi o seguinte:

*11) MPSC (2º atestado – 7 de março de 2014) – parecer: **Não válido**
a. A plataforma solicitada não está descrita no atestado (banco de dados Microsoft SQL Server 2008 ou superior)*

A Recorrente informa que, não obstante a ausência da informação quanto à utilização do banco de dados Microsoft SQL Server 2008 ou superior no atestado, tal plataforma fora efetivamente utilizada nos serviços, de modo que se requer a realização de diligências perante o emissor do atestado para os devidos esclarecimentos.

1.2.3. DO ATESTADO EMITIDO PELO SENAC/SC

Em relação ao atestado emitido pelo SENAC/SC, a d. Comissão de Licitação exarou o seguinte parecer:

*6) SENAC SC – parecer: **Não válido**
a. Não consta o número de horas executado.
b. A plataforma solicitada não está descrita no atestado (Microsoft .NET C# framework 3.5 ou superior)*

Na esteira da fundamentação já exposta, a Recorrente requer a realização de diligências complementares perante o emissor do atestado, com fulcro nos subitens 25.3 e 11.3.1.4 do instrumento convocatório a fim de esclarecer o número de horas executado bem como o esclarecimento quanto à versão da plataforma *Microsoft .NET C# framework* (que fora a 4.5, superior a exigida pelo edital).

1.2.4. DAS COORDENADAS DE CONTATO PARA REALIZAÇÃO DAS DILIGÊNCIAS

A Recorrente informa os seguintes dados de contato para realização das diligências complementares, ora requeridas:

a) Assembleia Legislativa do Estado do Rio Grande do Sul.

Contato: Adriano Leindecker (Ricardo Germano Steno, atestado)
Telefone: (51) 3210. 1276
Cel:051 99961-8458
E-mail: leindecker@al.rs.gov.br

b) Ministério Público de Santa Catarina

Contato: Giorgio Santos Costa Merize
Gerente de Desenvolvimento
GERÊNCIA DE DESENVOLVIMENTO - COTEC
Telefone: (48) 3330-2360 | (48) 98407-0207
E-mail: GEDES@mpsc.mp.br

c) SENAC/SC

Contato: Rafael Ari Fraga (Luciano Carminha, atestado)
Telefone: (48) 3251-0580 / 98431-9105
E-mail: rafael@sc.senac.br

1.3. DA ALEGAÇÃO DE INEXISTÊNCIA DE VALOR DE FORNECIMENTO DE TRANSPORTE PARA OS EMPREGADOS DA RECORRENTE

Além da questão relativa ao conteúdo dos atestados, que a Recorrente entende ter esclarecido a necessidade de realização de diligências complementares, observa-se ainda que a D. Comissão de Licitação informou, ao final, que a Recorrente não teria informado em suas planilhas de custos o valor de fornecimento de transporte para seus empregados.

Todavia, tal despesa não pode ser incluída na planilha de custos das licitantes, tendo em vista que a apresentação prévia da composição de custos tem a finalidade de estabelecer critérios para uma eventual readequação econômico-financeira do contrato em razão da majoração de custos operacionais da empresa contratada.

Nesse sentido, impende ressaltar que não compõe custo da empresa tendo em vista que o seu custo é descontado dos funcionários nos termos da legislação vigente, devendo ser considerado, para tanto, que o piso salarial da categoria, que compõe a base de cálculo sobre a qual incide o desconto do vale transporte é de tal valor que nenhum custo é repassado à empresa.

Não obstante, mesmo que a Recorrente tivesse que suportar algum custo de vale transporte, sua proposta é adequada para garantir o integral cumprimento de suas

obrigações contratuais sem qualquer ônus adicional ao SEBRAE/RS, devendo ser aplicado aqui o disposto no subitem 9.11 do instrumento convocatório:

9.11 Quando solicitado pela Comissão, erros no preenchimento da planilha de Custo não será motivo suficiente para a desclassificação da proposta, quando a planilha puder ser ajustada sem a necessidade de majoração do preço ofertado, e desde que se comprove que este é suficiente para arcar com todos os custos da contratação.

2. DAS CONSIDERAÇÕES FINAIS

Pelas relevantes e exaustivas razões acima expostas, resta evidenciada a necessidade de realização de diligências complementares perante os emissores dos atestados, tendo por fulcro o disposto nos subitens 25.3 e 11.3.1.4 do instrumento convocatório.

Ressalta-se que caso seja mantida a exclusão da Recorrente do certame imputando-lhe o descumprimento das condições de habilitação, sem realização das diligências complementares ora requeridas, infringirá os princípios da moralidade, impessoalidade, vinculação ao instrumento convocatório e julgamento objetivo, previstos no art 2º do Regulamento de Licitações e de Contratos do Sistema SEBRAE, *in verbis*:

Art. 2º A licitação destina-se a selecionar a proposta mais vantajosa para o Sistema SEBRAE e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhe são correlatos, inadmitindo-se critérios que frustrem seu caráter competitivo.

O princípio da impessoalidade é a emanção da isonomia, da vinculação à lei e ao ato convocatório e da moralidade. Significa o necessário afastamento de conveniências puramente políticas ou tratamento discriminatório entre os licitantes.

Nesse diapasão, todas as decisões adotadas pelo SEBRAE/RS ao longo do procedimento licitatório devem traduzir um julgamento imparcial, neutro e objetivo. O ato convocatório auxilia nesse aspecto, ao ser dotado de critérios objetivos de julgamento e de procedimentos, inclusive no tocante à forma de realização das diligências, que não se fundem nas preferências ou escolhas dos julgadores.

Nesse diapasão, resta demonstrada a necessidade de reconsideração, por parte dessa d. comissão de licitação, da decisão que inabilitou a licitante **RECORRENTE** do presente licitatório, devendo ser realizadas as diligências complementares ora requeridas.

III - DO PEDIDO

Na esteira do exposto, a Recorrente requer, com fulcro no art. 22 da Regulamento de Licitações e Contratos do SEBRAE, com o devido respeito que V.Sa., dê provimento às suas postulações no presente expediente recursal, para o fim de:

- a) Sejam realizadas diligências perante os emissores dos atestados emitidos pela Assembleia Legislativa do Estado do Rio Grande do Sul, Ministério Público de Santa Catarina e SENAC/SC, visando dirimir os pontos controvertidos dos atestados de capacidade técnica apresentados;
- b) Seja reconhecida a regularidade da planilha de custos apresentada pela Recorrente, notadamente no tocante à ausência de custos de vales transportes;
- c) Ao final, seja revista/reconsiderada a decisão que inabilitou a Recorrente, para declará-la habilitada e vencedora do presente certame.

Nestes termos,
Espera deferimento.

Porto Alegre/RS, 12 de julho de 2017.


DNA INFORMATICA LTDA
Adriano Santos
Administrador