

Ao

TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO

Alameda Dr. Carlos de Carvalho, nº 528, Centro

80430-180 Curitiba - PR

A/C: PREGOEIRO(A) RESPONSÁVEL PELO PREGÃO ELETRÔNICO Nº 88/2013

Ref.: Recurso Administrativo - Pregão Presencial nº 88/2013.

SERCOMPE COMPUTADORES LTDA. (a “**SERCOMPE**”, ou simplesmente, a “**Notificante**”), pessoa jurídica de direito privado inscrita no CNPJ/MF sob o nº 80.348.618/0001-86, com sede na Rua Ottokar Doerfell, nº 841, Bairro Anita Garibaldi, no município de Joinville/SC, neste ato por seu representante legal ao final subscrito, vem respeitosamente à presença dessa ilustre Comissão, interpor **RECURSO ADMINISTRATIVO** contra a decisão que declarou a empresa SAFESYSTEM INFORMÁTICA S.A. a vencedora do Pregão Eletrônico nº 88/2013, justificando-a com base nos argumentos fáticos e de direito que passa a expor.

I – DA TEMPESTIVIDADE

A sessão que declarou a vencedora do Pregão encerrou-se em 05 de dezembro de 2013, momento a partir do qual a ora Recorrente foi intimada a manifestar seu interesse em recorrer. Atendendo previsão legal neste sentido, a Recorrente SERCOMPE manifestou a intenção de recorrer da decisão em razão de a



empresa vencedora não atender os requisitos técnicos previstos em edital e ter prestado declarações viciadas quanto a aspectos técnicos.

O Edital do Pregão estabelecia o prazo de 3 (três) dias úteis para a interposição das razões de recurso após sua manifestação em sessão do Pregão (item 10.1).

Considerando que a sessão do Pregão Presencial se deu no dia 05 de dezembro de 2013, quinta-feira, tem-se como prazo final para interposição do recurso o terceiro dia útil posterior, qual seja, terça-feira, 10 de dezembro de 2013. Desta forma, tendo o recurso sido apresentado no dia 09 de dezembro, é de se reconhecer a tempestividade, sem prejuízo de eventual medida judicial a se interpor em razão da irregularidade praticada no presente certame.

II – DO MÉRITO

2.1. Do Pregão Eletrônico nº 88/2013

O TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO publicou Edital de Licitação por meio de Pregão Eletrônico nº 88/2013, que objetivava o “Registro de Preços para fornecimento de solução *Blade Server* (Servidor Tipo Lâmina), composta de equipamentos, softwares, licenças e serviços de instalação e suporte técnico, e aquisição de acessórios de energização e conexão”.

Consta da “Ata da Sessão de Pregão Eletrônica” disponível no Portal “Licitações-e”, que após a abertura dos envelopes com as propostas de preços, e finalizada a fase de lances, a empresa SAFESYSTEM INFORMÁTICA S.A. classificou-se em primeiro lugar, com uma proposta no valor de R\$ 3.981.000,00 (três milhões e novecentos e oitenta e um mil reais).



Iniciada a fase de habilitação, tendo sido aberto prazo para diligências e esclarecimentos, houve a declaração da empresa SAFESYSTEM como vencedora por ter entendido do TRT9 que a documentação de habilitação técnica foram considerados válidos para atendimento aos requisitos do edital.

Todavia, a habilitação da empresa SAFESYSTEM é contrária aos princípios de direito administrativo que devem ser observados nos processos licitatórios, como passa a expor.

2.2. Da indevida habilitação da empresa SAFESYSTEM

Embora o Serviço de Licitações, Compras e Contratos do TRT9 tenha considerado a empresa SAFESYSTEM habilitada ao atendimento do objeto do contrato, o fato é que a documentação acostada pela proponente acarreta a necessária inabilitação da mesma, especialmente em razão de: (i) alteração do produto ofertado para atendimento do item 07 do Lote 01 do Edital; e (ii) da inexecutabilidade da proposta pela necessidade de entrega de chassis adicionais não contemplados.

A inadequação técnica da proposta apresentada pela empresa SAFESYSTEM, além de injusta perante os demais proponentes, que se vincularam aos termos do edital, impactando a precificação de seus serviços, prejudica todo o interesse público, como passa a demonstrar.

2.3. Alteração de Produto ofertado para o Item 07 do Lote 01 do Edital.

O item 07, do Lote 01, do Edital de Pregão Eletrônico nº 88/2013, especifica uma solução de armazenamento "NAND FLASH MEMORY", de alta velocidade, que deverá ser instalada nos *servidores blade*, diretamente acoplada no barramento PCIe express do servidor. Face aos requisitos de desempenho e características exigidas para este dispositivo nos subitens 1.3 e 1.4 do item 07 do



edital, fica clara que a função primária de tais módulos é aprimorar o desempenho de ambientes virtualizados.

Analisando-se a documentação apresentada pela empresa SAFESYSTEM referente ao item 07 do lote 01, evidencia-se a má fé da empresa quanto ao produto apresentado nas declarações e proposta técnica, bem como nos documentos apresentados ao TRT durante a diligencia para avaliação do atendimento das funcionalidades solicitadas no edital. Registre-se que, em primeiro momento, na proposta técnica, a proponente apresentou um produto, enquanto por ocasião da diligência se apresentou outro.

Na proposta técnica e declarações do fabricante, a proponente SAFESYSTEM, apresentou documentação e “part numbers” do produto: **IBM Flex System Storage Expansion Node** – Part Number **68Y8588**. O produto apresentado se trata de um nó de expansão de armazenamento, com controladora de RAID e capacidade para 12 Discos. Este nó de armazenamento, conforme denominado pelo fabricante IBM, vai acoplado ao *servidor blade* x240 ofertado no edital, consumido espaço de um segundo servidor dentro do chassi IBM Flex System.

É importante evidenciar que em nenhum momento na proposta e nem nos prospectos a proponente informar se ofertaria discos para este nó, e quais tipos de discos seriam ofertados. Em outras palavras, entende-se que o nó de expansão seria entregue sem área de armazenamento, não atendendo a exigência de 785GB do edital. Além disso, a arquitetura do produto IBM Flex System Storage Expansion Node não atende as exigências do edital, uma vez que tal produto sequer suporta a tecnologia NAND FLASH MEMORY e nem mesmo permite que uma placa de aceleração de performance seja acoplada diretamente ao servidor, através de um barramento PCIeexpress, o que se traduz em uma velocidade de acesso totalmente diferente do acesso a discos conectados a uma controladora RAID SAS, que são os produtos homologados para funcionar em tal equipamento referido. O produto ofertado também não tem, de maneira nenhuma, como atender aos requisitos de



desempenho expostos no subitem 1.3 do item 07 do edital, portanto, o produto ofertado pela SAFESYSTEM S/A para o item 07 do edital **não atende as características técnicas exigidas pelo TRT**¹.

Em questionável ato de desespero por vencer o lote 1 do edital, a empresa SAFESYSTEM, ao ser indagada pelo TRT quanto a como a solução proposta no item 07 atenderia as exigências do edital, apresentou prospectos de produtos diferentes dos ofertados na proposta técnica. Como verificado na documentação apresentada junto ao TRT, a SAFESYSTEM apresentou documentos referentes ao produto **IBM Flex System PCIe Expansion Node Part Number 81Y8983** e **IBM 785GB High IOPS MLC Mono Adapter Part Number 46C9081**, equipamentos estes que estariam mais aderentes as exigências do edital, porém totalmente diferentes dos produtos apresentados na proposta técnica entregue pela SAFESYSTEM.

Conforme já mencionado, o produto apresentado na proposta técnica da SAFESYSTEM se trata de um nó de expansão de discos, com controladora RAID e capacidade de 12 discos através de conectividade SAS. **Este produto não atende o edital.**

Por ocasião do atendimento à diligência promovida após suspensão da sessão de Pregão, no entanto, a SAFESYSTEM apresentou prospectos de um nó de expansão PCI Express, que permitem que cartões PCI Express tradicionais possam ser acoplados ao *servidor blade* dentro do chassi Flex System da IBM. Contudo, conforme descrito na documentação da própria IBM, somente 1 (um) nó de expansão é suportado por *servidor blade*², portanto, a documentação referente aos produtos ofertados apresentada pela SAFESYSTEM ao TRT no processo de diligencia, não se refere a uma complementação ou comprovação de como o produto ofertado na proposta atende ao edital. Na verdade, tem-se caracterizada a tentativa de ludibriar o TRT com outro produto diferente do ofertado no edital.

¹ Link sobre a documentação do produto:

<http://www.redbooks.ibm.com/abstracts/TIPS0914.html?Open>

² <http://www.redbooks.ibm.com/abstracts/TIPS0906.html?Open> e <http://www.redbooks.ibm.com/abstracts/TIPS0914.html?Open>



Tentativa que lograria êxito, não fosse a diligente avaliação da Recorrente!

2.4. A inexecuibilidade da proposta pela necessidade de entrega de chassis adicionais não contemplados

Conforme previsto no edital, o quantitativo de unidades para os itens do LOTE 01 são:

LOTE 01				
Item	Descrição do Item	Quant. para registro	total	Quant. para Aquisição imediata
1	Chassis para Servidores do Tipo Lâmina (Enclosure)	4		2
2	Par de Switches/Módulos de Interconexão (LAN) internos ao enclosure	8		2
3	Par de Switches/Módulos de Interconexão (SAN) internos ao enclosure	8		2
4	Servidores do Tipo Lâmina (Blade)	50		28
5	HBA de rede Storage (SAN)	50		0
6	Controladora de Rede Dual Port Ethernet 10Gbps	50		0
7	Solução de Armazenamento NAND FLASH cache memory I/O	16		2

Cabe registrar que os produtos ofertados pela empresa SAFESYSTEM para o item 07 consomem espaço referente a um servidor de meia altura no chassi Flex System da IBM.

Feita esta consideração, frise-se que para que os produtos ofertados no lote 01 do edital pela proponente SAFESYSTEM comportem a quantidade de servidores exigida no edital será necessário que sejam entregues chassis (item 01) e Pares de Módulos/Switches LAN e SAN (Itens 02 e 03) adicionais aos solicitados. Para o primeiro pedido, por exemplo, onde o edital menciona que o TRT irá adquirir 2 Chassi



para Servidores, 2 Pares de Switches/Módulos de Interconexão (LAN) internos ao enclosure, 2 Pares de Switches/Módulos de Interconexão (SAN) internos ao enclosure, 28 Servidores Blade e 2 Solução de Armazenamento NAND FLASH cache memory I/O , será necessário que a proponente entregue no mínimo um chassi Flex System adicional, com os respectivos pares de módulos de interconexão LAN e SAN, afim de comportar os 28 servidores e 2 módulos de aceleração, uma vez que cada chassi comporta 14 servidores, e sabe-se que os módulos NAND consomem espaço de 1 servidor, desta forma, assumindo que todos os componentes seriam instalados, cada chassi atenderia a apenas 13 servidores, não tendo espaço restante para a instalação dos outros dois servidores excedente face o exposto. Assim sendo o órgão estaria adquirindo 28 servidores, porem podendo instalar apenas 26, ou ainda, sendo forçado a adquirir um chassi extra em função de tal tentativa de ludibriar o processo.

Desta forma, caso o órgão venha a realizar a aquisição total da ATA em questão, é necessário que a proponente entregue 01 chassi adicional ao descritivo, sem ônus ao TRT, acompanhado de no mínimo 1 Par de Switches/Módulos de Interconexão (LAN) internos ao enclosure e 1 Par de Switches/Módulos de Interconexão (SAN) internos ao enclosure, para comportar o quantitativo de servidores solicitado no edital, caso contrário, 10 servidores não poderão ser instalados e nem utilizados pelo TRT.

Salientamos que em nenhum momento na proposta entregue ao TRT, e nem mesmo na diligência, a proponente menciona que irá entregar os equipamentos adicionais necessários para comportar a solução ofertada. Desta forma, a empresa não conseguirá entregar a solução completamente funcional ao TRT, conforme exigido no edital.

2.5. Dos Princípios de Direito Administrativo que corroboram o presente recurso

Cumpramos observar que, a despeito da praticidade e menor rigorismo usualmente associados à contratação na modalidade de pregão, é certo que a Lei



8.666/93 aplica-se subsidiariamente a este tipo de certame, especialmente para garantir a isonomia entre os participantes, a estrita vinculação ao edital e a legalidade.

Nesse sentido, destaca-se o disposto no art. 43 da Lei de Licitações.

Art. 43. A licitação será processada e julgada com observância dos seguintes procedimentos:

(...)

§ 1º A abertura dos envelopes contendo a documentação para habilitação e as propostas será realizada sempre em ato público previamente designado, do qual se lavrará ata circunstanciada, assinada pelos licitantes presentes e pela Comissão.

§ 2º Todos os documentos e propostas serão rubricados pelos licitantes presentes e pela Comissão.

§ 3º É facultada à Comissão ou autoridade superior, em qualquer fase da licitação, a promoção de diligência destinada a esclarecer ou a complementar a instrução do processo, vedada a inclusão posterior de documento ou informação que deveria constar originariamente da proposta.

Analisando a sessão do Pregão em que se declarou vencedora do certame a empresa SAFESYSTEM, nota-se a clara benevolência quanto a obscuridades e omissões que importam no favorecimento, voluntário ou não, em detrimento da legalidade e avaliação objetiva que deveria ter norteado o trabalho da comissão.

A outorga de “chance” de esclarecimentos fere o princípio da isonomia entre os licitantes, afronta o dever de estrita vinculação ao instrumento convocatório e negligência a supremacia do interesse público.

2.5.1. Isonomia



Por ocasião da fase de habilitação, em que se verifica o atendimento aos requisitos administrativo/financeiros e técnicos das proponentes, não se admite a possibilidade de anexar documentos ou informações, bem como retificar dados, que visem a SANAR OMISSÕES, tal qual o caso da empresa SAFESYSTEM, que de fato alterou sua proposta como já demonstrado (vide item 2.3.).

Permitir que o erro da SAFESYSTEM fosse sanado acarreta favorecimento que fere a igualdade entre os participantes da licitação, especialmente se considerando que os demais interessados tomaram o cuidado de elaborar, solicitar e conferir documentos no intuito de que os mesmos preenchessem os requisitos estabelecidos em edital.

2.5.2. Vinculação ao Edital de Licitação

O julgamento da Comissão de Licitação que declarou a habilitação da proponente SAFESYSTEM após possibilitar que os erros fossem sanados com juntada de documentação complementar é equivocada, e nesse sentido cabe reproduzir o ensinamento de Marçal Justen Filho, sobre o julgamento da habilitação e o surgimento de dúvidas acerca do preenchimento de requisitos legais do edital:

“... Na medida em que a decisão é estritamente vinculada, não há margem para decisões imotivadas ou logicamente inconsistentes. A divergência originada de posições meramente opinativas é insustentável. Se existirem dúvidas acerca do preenchimento dos requisitos legais, isso evidenciará ausência de instrução suficiente. Deverão ser esclarecidas todas as circunstâncias. Dúvida sobre o preenchimento não se pode resolver através de uma presunção favorável ao licitante. Aliás, muito pelo contrário: incumbe ao interessado o ônus de provar o atendimento aos requisitos legais; se não fizer prova, de modo satisfatório, a solução será sua inabilitação. Não há cabimento para presunções: ou os requisitos foram atendidos de modo cabal ou não o foram.”



Inexistirá possibilidade de suprir defeitos imputáveis aos licitantes..”³.

Constatada a insuficiência dos Atestados apresentados pela Impetrante, outra decisão não caberia à comissão de licitação do TRT senão a inabilitação da proponente, em observância ao princípio da Vinculação ao Edital que rege as licitações e, por óbvio, o Pregão Presencial sob análise:

“A vinculação ao edital significa que a Administração e os licitantes ficam sempre adstritos aos termos do pedido ou do permitido no instrumento convocatório da licitação, quer quanto ao procedimento, quer quanto à documentação, às propostas, ao julgamento e ao contrato. Em outras palavras, estabelecidas as regras do certame, tornam-se obrigatórias para aquela licitação durante todo o procedimento e para todos os seus participantes, inclusive para o órgão ou entidade licitadora.

(...) O edital é a lei interna da licitação, e, como tal, vincula aos seus termos tanto os licitantes quanto a Administração que o expediu. É impositivo para ambas as partes e para todos os interessados na licitação (art. 41).

(...) A documentação não pode conter menos do que foi solicitado, e as propostas não podem ofertar nem mais nem menos que o pedido ou permitido pelo edital. É claro que a Administração tem a liberdade de exigir um mínimo de requisitos, condições ou vantagens, deixando outros a critério dos proponentes, para a competição própria da licitação, mas, em tal hipótese, o edital deverá indicar o que é exigido e o que é facultado diversificar nas propostas, nos aspectos técnicos e econômicos”⁴.

³ JUSTEN FILHO, Marçal. *Comentários à lei de licitações e contratos administrativos*. 11ª Ed. São Paulo: Dialética, 2005. p. 418

⁴ MEIRELLES, Hely Lopes. *Licitação e Contrato Administrativo*. 14ª Ed. São Paulo: Malheiros, 2006. p. 39-40.



Outro não é o entendimento dominante da jurisprudência brasileira, que orienta à reconsideração quanto à Habilitação da SAFESYSTEM, contra a qual ora se recorre, conforme precedentes a seguir reproduzidos:

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. RMS 15901-0SE. Rel. Min. João Otávio de Noronha).

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. CONCORRÊNCIA PÚBLICA. EDITAL.

REQUISITOS. DESCUMPRIMENTO. INABILITAÇÃO.

1. Os requisitos estabelecidos no edital de licitação, 'lei interna da concorrência', devem ser cumpridos fielmente, sob pena de inabilitação do concorrente.
2. Recurso especial improvido. (STJ. 2ª Turma. REsp 253008 – SP. Rel. Min. Francisco Peçanha Martins. J. em 17.09.2002).



RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. TOMADA DE PREÇOS. NÃO ATENDIMENTO À EXIGÊNCIA DO EDITAL. INABILITAÇÃO DE LICITANTE. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO.

1. Em licitação, o interessado deve apresentar os documentos de habilitação válidos e no momento oportuno. O comprovante provisório de inscrição no CNPJ deve estar acompanhado do ato constitutivo ou alterador da sociedade, sob pena de não ser considerado prova válida. Não efetivada a prova exigida, correta está a decisão da Comissão que inabilita a licitante.
2. Recurso não provido. (STJ. RMS 12497 – SE. 1ª Turma. Rel. Min. José Delgado. J. em 19.02.2002).

Por esta razão, deve a decisão que declarou a proponente SAFESYSTEM e habilitada, e conseqüentemente, Vencedora do Pregão, ser reformada para que se declare a inabilitação da mesma.

2.5.3. Inexequibilidade da Proposta – Risco para o Poder Público

Conforme demonstrado no item 2.4., a Proponente SAFESYSTEM apresentou proposta que, do ponto de vista técnico, não atende a expectativa apresentada pelo TRT por ocasião da publicação do edital, tornando o Tribunal sujeito à necessidade de contratação adicional de equipamentos.

Trata-se de uma situação que, em tese, pode refletir até mesmo deliberada estratégia para formulação de preços mais atraentes e posteriormente se beneficiar de revisão do contrato por seu desequilíbrio.



Tal é a razão pela qual se deve desclassificar a empresa SAFESYSTEM pela inadequação de sua proposta técnica, que acarreta riscos a médio e longo prazo para a contratante, caracterizada a hipótese de benefício indireto pela possibilidade de oferta de serviços a preços menores, conforme explica Rosa Costa⁵:

Desse modo, o licitante que apresenta proposta desconforme com as regras do Edital, pode se beneficiar na licitação com oferta de preços e/ou lances inferiores ao dos demais participantes [concorrentes], visando se sagrar vencedor, para em fase posterior - quando da execução do contrato - pleitear desequilíbrio econômico-financeiro do contrato, visando recuperar a diferença financeira de sua oferta inicial, utilizando-se inadequadamente da própria Legislação aplicável às licitações e contratos administrativos, ou, simplesmente manter a precária e inadequada execução do contrato, com prejuízo direto de qualidade e eficiência da rede para a própria Administração, ou apenas assumindo as penalidades contratuais, caso haja maior rigor na fiscalização pela Administração.

III – DO REQUERIMENTO

Pelas razões expostas no presente RECURSO ADMINISTRATIVO em face do Julgamento da Habilitação dos Proponentes no Pregão Eletrônico nº 88/2013, requer digno-se o órgão licitante, por sua autoridade competente, a acolher os pedidos formulados, a fim de:

a) seja o presente recurso recebido, analisado e julgado no prazo de até 5 (cinco) dias úteis, contados da data final para manifestação dos terceiros interessados;

⁵ Disponível em: <http://novo.licitacao.uol.com.br/apoio-juridico/artigos/58-desconformidade-da-proposta.html>



b) desclassificar a empresa SAFESYSTEM, reconhecendo o não atendimento de requisitos técnicos em sua proposta; e

c) seja dado seguimento ao certamente, com a análise da documentação referente a habilitação administrativo/financeira e técnica das demais classificadas.

Nestes termos, pede deferimento.

Curitiba, 09 de dezembro de 2013.



SERCOMPE COMPUTADORES LTDA.

Rafael Reimer

Rafael Reimer
Diretor Administrativo
CPF: 034.935.759-55