

Pregão/Concorrência Eletrônica

■ Visualização de Recursos, Contrarrações e Decisões

RECURSO :

ILUSTRÍSSIMO SENHOR PREGOEIRO DO TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO PIAUÍ

Pregão Eletrônico nº 18/2023
Processo Eletrônico SEI nº 0001656-72.2022.6.18.8000

SODALITA INFORMATICA E TELECOMUNICACAO LTDA ("SODALITA"), já devidamente qualificada no procedimento licitatório em epígrafe, vem, respeitosa e tempestivamente, à presença de V. Sa., apresentar RECURSO ADMINISTRATIVO, com fulcro no item 13 do Edital, bem como no art. 4º, inciso XVIII, da Lei nº 10.520/2002, contra a decisão que declarou vencedora do pregão epografado a empresa IRONBR AMBIENTE SEGURO LTDA. ("IRONBR"), com base na fundamentação de fato e de direito exposta a seguir.

I – SÍNTSE DA ALEGAÇÕES DO RECURSO

O TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO PIAUÍ deflagrou o Pregão Eletrônico nº 18/2023, cujo objeto é a "é a escolha da melhor proposta de preços para contratação futura de empresa especializada para fornecimento, implantação e integração, em regime turnkey, de solução de DATACENTER MODULAR OUTDOOR, classificação TIER 3, projetado em conformidade com a norma ANSI/TIA-942 Rated 3 ou a norma equivalente do Uptime Institute TIER III, com certificado emitido por órgão certificador nacional ou internacional no ato da entrega, para os Tribunais Regionais Eleitorais do Piauí (TRE-PI) e Pará (TRE-PA), pelo Sistema de Registro de Preços, conforme descrição constante do Anexo I deste Edital".

Após o término da etapa de lances, a empresa IRONBR, ora Recorrida, foi declarada habilitada e vencedora do certame, por ter apresentado a proposta de menor preço.

Entretanto, tal decisão não deve prosperar, considerando os inúmeros vícios presentes na documentação de proposta e habilitação da Recorrida, consoante restará sobejamente demonstrado a seguir.

II – DAS RAZÕES PARA REFORMA DA DECISÃO RECORRIDO

II.I - Do não atendimento ao subitem 3.2.13 do instrumento convocatório em relação a comprovação de nível mínimo de proteção da porta principal.

O instrumento convocatório, por meio do subitem 3.2.13 exige de forma clara e precisa a comprovação do nível mínimo de proteção da Porta Principal com a classificação mínima WK4 ou equivalente.

Sobre o ponto, depreende-se da leitura do subitem referenciado que, a aludida comprovação deve ser feita por meio de um certificado, sendo obrigatório que este documento seja emitido por um organismo certificador, senão vejamos:

3.2.13. Quanto à comprovação de proteção contra arrumamento da porta principal, a LICITANTE deverá fornecer certificado de conformidade emitido por Organismo Certificador, para no mínimo proteção WK4 ou equivalente;

Ocorre que, após criteriosa análise realizada da documentação da empresa Recorrida, fica evidenciado que o documento apresentado não se trata de um certificado de conformidade emitido por um organismo certificador, trata-se, em verdade, de uma simples Declaração de Conformidade emitida com o timbre da própria IRON BR (licitante), documento este que fora assinado por um auditor independente, uma pessoa física, o Sr. Professor Paulo Rosa da Mota.

Mas não é só, de maneira inadvertida, a Recorrida, na tentativa de dar qualquer suporte legal ao documento, apresenta uma ART (anotação de responsabilidade técnica) emitida pelo CREA, documento anexado a essa simples declaração.

No entanto, ainda que o CREA seja um órgão de caráter ilibado, não se confunde um Conselho Regional com um organismo certificador. No país, há um número significativo de organismos certificadores de produto ou de processos, a exemplo da Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT), a TÜV Rheinland Brasil e outras facilmente listadas no site do INMETRO.

Esclarece-se a Recorrida que Certificadoras ou Organismos de Certificação são empresas ou órgãos aprovados pelo Instituto Nacional de Metrologia, o INMETRO, (que é o órgão brasileiro responsável pelo estabelecimento de programas de avaliação da conformidade), para a realização de auditorias e certificação de empresas, produtos ou processos.

Ainda nesse sentido, destaca-se que o documento fora assinado por uma pessoa física, contratada pela IRONBR para validar os resultados impressos no timbre da própria empresa, ou seja, nada mais é do que uma autodeclaração de conformidade, que não possui relação com um certificado emitido por um organismo certificador, este sim emitido por pessoa jurídica, terceira parte que é alheia ao processo e que possui responsabilidades para com outros órgãos de controle ao assinar este tipo de documento.

Logo, resta claro o descumprimento do subitem 3.2.13, pela não apresentação do documento exigido.

II.I - Modelo do equipamento ofertado diverge do indicado em determinados laudos e certificados.

É exigência do termo de referência que o Modelo do equipamento ofertado seja o mesmo daquele utilizado para comprovar os requisitos técnicos do edital.

"...A solução deverá ser entregue com os mesmos produtos e materiais utilizados no ensaio, preservando a espessura, densidade e qualidade;"

E não poderia ser diferente, ora, como poderia uma empresa enviar uma comprovação de um modelo de produto e ofertar um equipamento divergente em sua proposta, em que não se pode aferir se este possui as mesmas características do anterior avaliado.

Veja que a proposta e catálogo apresentados pela Recorrida indicam claramente que o modelo ofertado para esta licitação é o IROA-0003-S CODIGO FINAME: 03761605.

Ocorre que, o Laudo de tolerância de carga vertical, em sua página 06, indica que o modelo utilizado para testes foi o IROA0001-s e não o IROA-0003-s.

Ora, o que garante a essa administração que o IROA-0003-S, produto ofertado nesta licitação, possui a mesma resistência de carga vertical que o IROA0001-s (modelo que foi objeto do teste indicado). Nesse mesmo sentido, se a empresa IRONBR desenvolveu um novo produto, mais recente, deve submetê-lo novamente aos testes e apresentar o laudo do produto correto, sob o risco dessa administração não receber o mesmo produto que fora avaliado.

Nesse espeque, i. Pregoeiro, cabe destacarmos aqui que a licitante é a fabricante da solução outdoor ofertada, solução esta que ela tenta comprovar possuir certificados e laudos aderentes ao edital, quando, na verdade, a licitante e fabricante, representadas pelo mesmo CNPJ, emite autodeclarções sobre seu próprio produto, sem sequer submetê-los a avaliação de laboratórios de testes reconhecidos ou mesmo de entidades certificadoras de mercado.

Há aqui um claro conflito de interesse para avaliação e comprovação da fidedignidade dos documentos técnicos apresentados, sendo a licitante a própria fabricante, a única maneira de comprovar e validar se de fato a solução possui as características indicadas seria por meio da apresentação de laudos e certificados emitidos por um organismo certificador, este que em sua maioria utiliza um laboratório acreditado para aferição dos testes.

No entanto, a Avaliação de resistência da porta principal, o teste de carga vertical, a avaliação de conformidade com o IP66 (ABNT NBR IEC 60529) e outras exigidas pelo edital, estão sendo comprovadas por uma autodeclaração da empresa, por vezes contratando profissionais independentes (pessoas físicas) para assinarem documentos em seu papel timbrado com o título que bem entender.

A recorrente sabe exatamente a diferença entre um certificado ou laudo emitido por um organismo certificador e uma autodeclaração, é tanto que apresentou um Certificado emitido pela TÜV Rheinland Brasil em relação a norma ABNT NBR 10.636, no entanto, por não possuir outros certificados e laudos emitidos por uma terceira parte, tenta confundir essa administração com documentos produzidos internamente e assinados por seu próprio sócio administrador.

Ainda é importante destacar que o certificado apresentado emitido pela TÜV Rheinland Brasil em relação a norma ABNT NBR 10.636, não consta a data de validade, devendo esse ser passível de diligência, minimamente. Sendo importante destacar que tal certificado, não possui dados suficientes para validação de sua validade, visto que o endereço do site da web apresentado no certificado (www.tuvbrasil.com.br) não é um endereço eletrônico válido atualmente e o telefone indicado para contato, aparenta estar inativo. Ainda é importante destacar que o Relatório de Ensaio nº 1 031 782-203 - IPT, não fora enviado em conjunto com a certificação.

Com isso, a licitante ora RECORRIDO, não atende os requisitos mínimos de oferta e deve ter sua proposta recusada.

II.II - Da não apresentação da indicação ponto a ponto para comprovação de cada requisito técnico exigido pelo edital.

O subitem 5.3. do edital exige que a proposta da licitante venha acompanhada de toda a documentação técnica que comprove o atendimento de todos os requisitos do termo de referência.

Dentre os documentos obrigatórios para comprovação há a indicação de que, adicionalmente a proposta, a empresa apresente a indicação ponto a ponto, detalhamento qual a seção da documentação técnica comprovada cada requisito e conformidade do material proposto, confira-se:

5.3. A proposta da licitante deverá vir acompanhada de documentação técnica que comprove o atendimento de todos os requisitos deste termo de referência. Para tal, deverá ser indicado na proposta comercial os part number(s) referente(s) a cada equipamento, softwares fornecidos, licenças de uso e garantia do produto. Adicionalmente, a licitante deverá indicar, ponto a ponto, qual seção da documentação técnica comprova o atendimento de cada requisito e conformidade do material proposto com a especificação exigida deste termo de referência, evitando a pura transcrição do disposto neste Termo de Referência para a proposta.

Nesse sentido, após análise da documentação apresentada pela Recorrida, verifica-se que, embora tenham sido anexados os Catálogos dos materiais ofertados, não houve qualquer documento em seu rol de proposta que detalhasse ponto a ponto o cumprimento de todos os requisitos do termo de referência.

II.III - Do não atendimento ao requisito de habilitação do item 6.11.9

O instrumento convocatório é claro em requerir que:

"6.11.9. A equipe técnica da LICITANTE deverá ser constituída de no mínimo 01 (um) Engenheiro Mecânico ou Engenheiro Eletricista, o qual deverá apresentar registro no CREA como responsável técnico da empresa, detentor de atestado de responsabilidade técnica vinculado ao acervo técnico do CREA por execução de Datacenter ou DATACENTER MODULAR classificação Rated 3 ou TIER III, em conformidade com a norma ANSI/TIA 942 ou Uptime Institute, respectivamente." (grifo nosso)

Ocorre que o licitante IRONBR, não atendeu tal requisito, visto que apresentou três atestados, em seu favor que citam a norma TIA942 mas conforme detalhamento a seguir, específico de cada atestado, nota-se que nenhum atende ao requisito do edital:

- Arquivo: 9.7.4 Atestado datacenter container sefaz PI - SEI_GOV-PI - 8224106.pdf
- a. Atestado da Capacidade Técnica emitido pela SECRETARIA DE FAZENDA DO ESTADO DO PIAUÍ
- b. O atestado não está vinculado ao acervo técnico do CREA, logo não atende ao requisito do edital.
- Arquivo: 9.7.4 Atestado tecnico registro no crea cat contrato e TR Datacenter STM completo.pdf
- a. Atestado da Capacidade Técnica emitido pelo SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL
- b. O atestado e acervo técnico não atende ao requisito para um Datacenter ou DATACENTER MODULAR classificação Rated 3 ou TIER III, em conformidade com a norma ANSI/TIA 942 ou Uptime Institute, visto que o fornecimento objeto deste atestado é claramente para um sistema nível 2 ou TIER 2, conforme é possível aferir na página 49 do arquivo pdf, onde tem-se as seguintes informações do projeto básico do fornecimento:

" DATA CENTER MODULAR SEGURO (DCMS) Tipo 1: Fornecimento e Instalação completa uma de SOLUÇÃO (DCMS), modular, escalável e móvel para implantação de infraestrutura de DATA CENTER, incluindo SALA DE REFRIGERAÇÃO com Ar-Condicionados de Precisão e demais componentes, Antessala com 02 Racks (Rack de Telecom, Rack de UPS, No-Breaks e Baterias), Quadros Elétricos e demais componentes, SALA DE RACKS com espaço para no mínimo 05 (cinco) racks padrão para equipamentos de TI e Rede. Proteções contra fogo diversas, Controle de Acesso, Iluminação, Sistema de CFTV e Rede Estruturada, incluindo todos os materiais necessários para a instalação, de forma a garantir o funcionamento e proteção dos equipamentos de TIC da CONTRATANTE, projetado para missões críticas, totalmente aderente a Tier / Nível 2 da norma TIA942, transportável sem desmonte, com capacidade energética e de refrigeração para TI e Telecom de no mínimo 30KVA redundantes, incluindo serviços de instalação e operação inicial assistida." (grifo nosso)

- Arquivo: 9.7.4 cat e atestado e certificado 22092023 de fornecimento de conteiner datacenter TJDFT.pdf
- a. Atestado Emitido pela empresa RCS TECNOLOGIA LTDA
- b. O atestado é para somente o fornecimento da estrutura metálica (container), não sendo escopo do fornecimento da RECORRIDA, os demais subsistemas que configuram uma solução compatível com a normativa da TIA942 no quesito Rated 3, ou do UPTIME no nível TIER III. Ou seja para que um fornecimento seja compatível, com nível 3 ou TIER III UPTIME, ou TIA942, o fornecimento deve contemplar minimamente os fornecimentos e instalações de subsistemas elétricos e mecânicos. O que claramente não fora fornecido nem instalado pela RECORRIDA
- c. O documento, explicita ainda um certificado, emitido a uma terceira parte, sendo esta a empresa RCS Tecnologia, que aparentemente entrou de forma satisfatória uma solução completa compatível ao nível TR 3 da norma ANSI / TIA 942: 2017. Este documento não fora emitido em favor da RECORRIDA, e não deve ser considerado.

II.IV - Da vinculação ao instrumento convocatório

Ante todo o exposto, cabe trazer à baila o princípio da vinculação ao instrumento convocatório, para que não se afaste da análise o texto claro e preciso definido pelo edital.

É justamente com o intuito de impedir que os julgamentos das propostas nos certames licitatórios fiquem entregues ao livre alvedrio e subjetivismo do administrador, que a Lei nº 8.666/93, em seus artigos 3º e 44, caput e § 1º, delimitou os princípios norteadores da atividade administrativa no processamento das licitações, nos seguintes termos:

"Art. 3º. A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos."

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

§1º É vedada a utilização de qualquer elemento, critério ou fator sigiloso, secreto, subjetivo ou reservado que possa ainda que indiretamente elidir o princípio da igualdade entre os licitantes." (grifou-se)

O princípio da vinculação ao instrumento convocatório se traduz na cartilha de regência das atividades do administrador quando da condução dos certames licitatórios, constituindo verdadeiro sistema de freios e contrapesos à discricionariedade da autoridade julgadora.

Trata-se de garantia tanto para o licitante quanto para o administrador de que as regras estabelecidas para condução de toda a competição serão as mesmas para todos, não podendo ser desrespeitadas, quer por um, quer pelo outro, sob pena de o procedimento se tornar inválido e suscetível de correção tanto pela Administração, quanto pelo Judiciário. Nesse sentido, é o escólio do mestre Hely Lopes Meirelles para quem, *ipsis litteris*:

"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 obrigatorias para aquela licitação durante todo o procedimento e para todos os seus participantes, inclusive para o órgão ou entidade licitadora. Nem se compreenderia que a Administração fixasse no edital a forma e o modo de participação dos licitantes, bem como as condições para a elaboração das ofertas, e, no decorrer do procedimento ou na realização do julgamento ou no contrato, se afastasse do estabelecido e admitisse documentação e propostas em desacordo com o solicitado. O edital é a lei interna da licitação, e, como tal, vincula aos seus termos tanto os licitantes quanto a Administração que o expediu." (grifou-se)

Licitação e contrato administrativo. 12ª edição. São Paulo: Malheiros, p. 31.

Igualmente, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que as regras do edital são de observância obrigatória durante toda a duração do certame licitatório e que ao administrador é vedada a inobservância de quaisquer de suas exigências, verbo ad verbum:

EMENTA: "RECURSO ESPECIAL. LICITAÇÃO. LEILÃO. EDITAL. PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO DO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO. EDITAL FAZ LEI ENTRE AS PARTES.

- O Princípio da Vinculação ao Instrumento Convocatório se traduz na regra de que o edital faz lei entre as partes, devendo os seus termos serem observados até o final do certame, vez que vinculam as partes."

(STJ. Primeira Turma. RESP 354.977/SC. Rel. Min. Humberto Gomes de Barros. DJ de 09.12.2003, p. 213 - negritou-se)

No mesmo sentido: "O princípio da vinculação ao edital, previsto no art. 41, caput, da Lei n. 8.666/93, impede que a Administração e os licitantes se afastem das normas estabelecidas no instrumento convocatório, sob pena de nulidade dos atos praticados" (MS n. 2000.01.00.048679-4/MA, Rel. Desembargadora Federal Selene Maria de Almeida, 3ª Seção, DJ de 10.11.2004, p. 03).

Com efeito, a discricionariedade da Administração para fixar as regras do edital transforma-se em vinculação, quando da sua publicação, passando, desde então, a obrigar tanto o administrador quanto os licitantes.

Não há dúvida, portanto, que a manutenção da decisão irá violar os princípios que regem e norteiam as licitações públicas, tais como: o da legalidade, o da vinculação ao instrumento convocatório e do julgamento objetivo.

III – PEDIDOS

Diante das razões expostas alhures, requer ao i. Pregoeiro que se digne a deferir os seguintes pedidos:

a) reconsiderar a decisão administrativa que habilitou e declarou vencedora do certame a empresa IRONBR, considerando a impossibilidade de atendimento das exigências contidas nos subitens supra mencionados.

b) caso entenda pela improcedência do pedido, o que se admite apenas para argumentar, requer a remessa do presente recurso à autoridade hierarquicamente superior, onde confia serão acolhidas as razões recursais.

Termos em que pede deferimento.
Campinas, 24 de julho de 2023.

