



MINISTÉRIO DO PLANEJAMENTO, ORÇAMENTO E GESTÃO
Assessoria Especial para Modernização da Gestão
Central de Compras e Contratações

JULGAMENTO AO RECURSO ADMINISTRATIVO DA EMPRESA DG10 DATA GLOBAL
TECNOLOGIA E INFORMAÇÕES LTDA.

1. DO INSTRUMENTO INTERPOSTO

1.1 Trata-se de recurso administrativo anexado no sistema COMPRASNET em 30 de setembro de 2015, pela empresa DG10 DATA GLOBAL TECNOLOGIA E INFORMAÇÕES LTDA, CNPJ nº 00.658.293/0001-07 contra os atos e decisões ocorridos na condução da sessão pública do Lote 1 do Pregão Eletrônico nº 03/2015 – UASG 201057, finalizada dia 25/09/2015.

1.2 Toda documentação até o presente momento encontra-se arquivada junto aos autos do processo administrativo nº 043.00002982/2013-73.

2 DA ADMISSIBILIDADE

2.1 Todo recurso administrativo, para que seja aceito e analisado, deverá apresentar determinados requisitos para compor o juízo de admissibilidade, classificados como objetivos e subjetivos.

2.1.1 Os requisitos objetivos são:

- a) Existência de ato administrativo decisório: a Pregoeira decidiu em sessão pela desclassificação de sua proposta e por fim declarou o Lote 1 do certame Fracassado, por não restarem propostas válidas;
- b) Tempestividade: a empresa DG10, em tempo certo, apresentou sua intenção de recorrer e apresentou sua peça recursal em 30/09/2015, três dias úteis após o encerramento da sessão pública;
- c) Forma escrita: o recurso foi anexado no sistema COMPRASNET na forma escrita;
- d) Fundamentação: fundamentou o recurso no artigo 65 da Lei 8666/93, a fim de satisfazer o Interesse Público e considerou afrontado o Princípio do Julgamento Objetivo;
- e) Pedido de nova decisão: solicita a classificação da sua proposta para o Lote 1.

2.1.2 Os requisitos subjetivos são:

- a) Legitimidade da parte: a peça recursória vem subscrita por Alexandre Rocha, designando-se Gerente de TI da empresa DG10, contudo não apensou a procuração onde os sócios da empresa lhe transferem tal título, ou mesmo poderes para apresentar, em nome da empresa, decisões em processo Licitatório. Ocorre que, por ser um procedimento eletrônico, por reconhecer que a empresa é licitante deste pregão, por ter apresentado propostas assinadas por igual Sr. Alexandre Rocha e pelo recurso ter sido anexado no sistema COMPRASNET, possibilidade esta, dada às empresas licitantes e participantes através de senha pessoal e intransferível, consideraremos validada;
- b) Interesse recursal: a empresa não concorda com a desclassificação de sua proposta comercial.

2.2 Assim tem-se que há cabimento do recurso administrativo, pelo que se passa à análise de suas alegações.

3 PEDIDO

3.1 A recorrente alega excesso de formalismo a não permissão de apresentação de proposta diferente da apresentada no dia da abertura do certame e não encontra amparo, no edital, na exigência de apresentar no certame a homologação pela ANATEL dos produtos ofertados em sua proposta comercial, para os itens 1.1.26, 1.1.27 e 1.1.28. Não considera decisão acertada a pregoeira declarar que o certame foi "fracassado", requerendo ao final que o seu recurso seja julgado procedente e se não o for, que suba à Autoridade Competente para apreciação.

4 SESSÃO PÚBLICA

4.1 Em 28/05/2015 às 10h, a Pregoeira deu início à sessão pública na forma eletrônica do Pregão 03/2015, cujo objeto é o Registro de Preços para aquisição de equipamentos de videoconferência, áudio e vídeo para instalação em salas de reunião e auditórios, abrangendo a instalação e a garantia on-site, pelo período de 36 (trinta e seis) meses.

4.2 Ressalta-se que a licitação foi dividida em 3 lotes distintos, sendo que as empresas poderiam participar em um, dois ou nos três lotes, conforme seu interesse.

4.3 Este julgamento, o recurso e suas contrarrazões dizem respeito ao Lote 1.

4.4 Foram para a etapa de lances para o Lote 1, 07(sete) empresas: ALKA, SEAL, MAHVLA, DIGITALNET, TES, TELEFÔNICA, DG10.

4.5 Finalizada a etapa, sagrou-se como melhor preço a proposta da empresa ALKA BRASIL Indústria Comércio Importação e Exportação, que foi desclassificada em atendimento ao item 8.1 do Edital, por não atender à convocação da Pregoeira para inclusão/envio de sua proposta comercial com as informações exigidas no edital e no modelo de proposta e de Planilha; ou seja, a empresa não incluiu sua proposta comercial impossibilitando a análise.

4.6 Como próxima empresa melhor classificada no Lote 1, a empresa SEAL Telecom Comércio e Serviços de Telecomunicações Ltda, CNPJ 58.619.404/0008, anexou sua proposta que foi analisada, sendo necessário diligências e diversas pesquisas em sites dos fabricantes por parte da área técnica. Ao final, foi desclassificada, pois os itens 1.1.37 (Rack 19 polegadas– Modelo I) e 1.138 (Rack 19 polegadas– Modelo II) não atendem as exigências do edital (especificações técnicas) e os itens 1.1.26 (Sistema de Controle de Microfones sem Fio – Modelo I), 1.127 (Sistema de Controle de Microfones sem Fio – Modelo II) e 1.128 (Microfone sem fio – Modelo I) não possuem Certificado de Homologação pela Anatel para comercialização no Brasil (exigências do item 8.4.3 e 19.9 do edital e Anexo II do Edital);

4.7 Em virtude do tempo demandado para finalização dos estudos e elaboração de diligências pela área técnica, foi necessário, em 03/08/2015, encaminhar mensagem eletrônica às empresas participantes do Pregão 3, questionando sobre o interesse de revalidação de suas propostas.

4.8 Manifestaram interesse em revalidar as suas propostas comerciais, por mais 60 dias, as empresas Seal, Mahvla, Tes e DG10.

4.9 As empresas Digitalnet e Telefônica encaminharam mensagem informando não haver mais interesse em manter suas propostas comerciais.

4.10 Com a desclassificação da empresa Seal, a pregoeira convocou a empresa Mahvla para que anexasse sua proposta comercial para avaliação pela área técnica. A área técnica solicitou à pregoeira que fossem solicitados à MAHVLA, os Certificados de Homologação da ANATEL para os itens 1.1.6, 1.1.26, 1.1.27, 1.1.28, 1.1.41, 1.1.42 e 1.1.46. Por meio de chat a empresa informou não possuir os Certificados de Homologação dos produtos 1.1.6, 1.1.26, 1.1.27 e 1.1.28, sendo, portanto, desclassificada em cumprimento ao item 7.2, por descumprimento do item 8.4.3 do edital.

4.11 A próxima empresa na ordem de classificação do COMPRASNET, por preço ofertado, seria a empresa DIGITALNET, mas a empresa declarou por mensagem não haver interesse em renovar sua proposta, quando convocada pela pregoeira, sendo sua proposta recusada no sistema.

4.12 Desta forma, foi convocada a empresa TES, via chat, para que anexasse no sistema COMPRASNET a sua proposta comercial, o que não foi atendido, apesar da dilação do prazo para seu envio e da insistência da Pregoeira, inclusive informando sobre as sanções a que está exposta no caso de sua recusa. Desta forma, a proposta da empresa TES também foi desclassificada.

4.13 A próxima empresa na ordem de classificação do COMPRASNET, por preço ofertado, seria a empresa TELEFÔNICA, mas, respondendo à convocação por mensagem eletrônica da pregoeira, ocorrido em 03/08/2015, a empresa formalmente declarou não haver interesse em renovar sua proposta, sendo sua proposta recusada no sistema.

4.14 Convocou-se, portanto, a última empresa participante e classificada para o Lote 1, DG10, para inclusão de sua proposta e demais documentos necessários para comprovar o atendimento às características dos produtos ofertados, no COMPRASNET, o que foi atendido. Toda documentação foi encaminhada para a área técnica. Apesar de não ter finalizado a análise das propostas, a área técnica, solicitou à pregoeira que a empresa DG10 já encaminhasse os Certificados de Homologação da Anatel bem como se manifestasse sobre a diferença encontrada entre a proposta inicial e a anexada no sistema, em especial com relação às marcas e modelos dos produtos ofertados. A empresa informou que anexou "...proposta com equipamentos que são homologados pela Anatel...". A pregoeira explicou ser imperioso que a empresa mantivesse e anexasse a proposta aprovada na fase anterior aos lances, o que foi cumprido. A empresa informou não possuir os Certificados de Homologação para os itens 1.1.26, 1.1.27 e 1.1.28, por serem da marca Revolabs. Desta feita a empresa foi desclassificada, por descumprimento do item 8.4.3 do Edital (Certificados de Homologação).

4.15 Uma vez que todas as empresas participantes foram desclassificadas, a pregoeira declarou que o Lote 1 do pregão 03/2015 foi Fracassado, abrindo-se prazo para manifestação de intenção de recurso.

4.16 Manifestaram intenção de recorrer as empresas DG10 Data Global Tecnologia e Informações Ltda. (DG10) e a empresa SEAL Telecom Comércio e Serviços de Telecomunicações (SEAL).

4.17 Em tempo certo as empresas DG10 e SEAL apresentaram suas razões, não havendo apresentação de contrarrazões.

5 RECURSO DA DG10

5.1 A empresa DG10 interpôs recurso administrativo em face da decisão de sua desclassificação, pois, em resumo, a empresa não reconhece razão pela não permissão por parte da pregoeira de "ajustar" alguns itens de sua proposta comercial, a saber: 1.1.21, 1.1.22, 1.1.25, 1.1.26, 1.1.27, 1.1.28, 1.1.29, 1.1.30, 1.1.36, 1.1.37, 1.1.38, 1.1.39, 1.1.43 e 1.1.44; trazendo como justificativa a "vultosa elevação do Dólar"; bem como, a exigência de apresentar para os itens 1.1.26, 1.1.27 e 1.1.28 da marca Revolabs os Certificados de Homologação na ANATEL, "mesmo atendendo às especificações técnicas colacionadas no edital".

5.2 Para contrapor o impedimento exarado pela pregoeira de anexar proposta diferente daquela apresentada em 28/05/2015, quando se deu a abertura da sessão, a empresa:

- anexou no Comprasnet trechos dos Acórdãos 4621/2009-2C, 2371/2009-P, Decisão 577/2001-P, TJDF 5043398, STJ, MS 5418/DF e STF, ROOMS 23714-1/DF cujas decisões são, resumidamente, favoráveis à permissão de "correção no preenchimento de planilha sem aumento do preço da proposta", "não é passível de desclassificação erros ou omissões no preenchimento de planilha de custos e formação de preços, desde que a empresa arque com seus custos e mantenha a proposta global"; "considera poder ocorrer ampliação da competitividade, manter proposta que contenham erros materiais passíveis de correção desde que não firam o princípio da isonomia entre os participantes.", "considera afronta ao princípio da razoabilidade desclassificar proposta cujas planilhas de custos estão diferentes das inicialmente apresentadas, pois não resultou em alteração de preço", "simples omissões ou defeitos irrelevantes na proposta não devem significar desclassificação";

- emitiu e anexou o ofício 001/2015 informando que a alteração das marcas e fabricantes da proposta apresentada em 28/05/2015 deu-se em virtude do impacto ocorrido na variação dos custos inicialmente cotados pela Oficiante e a significativa mudança da variação cambial, onde a moeda americana extrapolou a curva histórica;

- reconheceu que as Leis 8.666/93 e 10.520/2002 não trazem expressamente a possibilidade de ajustes da proposta comercial no curso da licitação, mas a Doutrina e a Jurisprudência "fixaram certo entendimento de que é admissível a flexibilização de critério de julgamento da proposta, na hipótese em que o produto ofertado apresentar qualidade equivalente ou superior à especificada no Edital, não tiver havido prejuízo para a competitividade do certame, e o preço obtido revelar-se vantajoso para a administração.";

À guisa da inteligência da proposição consignada, recentemente decidiu o Tribunal de Contas da União:

"Representação formulada por empresa noticiou supostas irregularidades no Pregão Eletrônico Nº 21/2011, conduzido pelo Centro de Obtenção da Marinha no Rio de Janeiro – COMRJ, cujo objeto é o registro de preços para

fornecimento de macacão operativo de combate para a recomposição do estoque do Depósito de Fardamento da Marinha no Rio de Janeiro. A unidade técnica propôs a anulação do certame fundamentalmente em razão de a proposta vencedora ter cotado uniformes com gramatura superior à da faixa de variação especificada no edital (edital: 175 a 190 g/m²; tecido ofertado na proposta vencedora: 203 g/m²), o que deveria ter ensejado sua desclassificação. O relator, contudo, observou que o tecido ofertado “é mais ‘grosso’ ou mais resistente que o previsto no edital” e que o COMRJ havia reconhecido que o produto ofertado é de qualidade superior à prevista no edital. A esse respeito, anotou que a Marinha do Brasil está habilitada a “emitir opinião técnica sobre a qualidade do tecido”. Levou em conta, ainda, a manifestação do Departamento Técnico da Diretoria de Abastecimento da Marinha, no sentido de que o produto atenderia “à finalidade a qual se destina, tanto no que se refere ao desempenho, quanto à durabilidade”. Noticiou ainda que a norma técnica que trata desse quesito foi posteriormente alterada para admitir a gramatura 203 g/m² para os tecidos desses uniformes. Concluiu, então, não ter havido afronta ao interesse público nem aos princípios licitatórios, visto que o procedimento adotado pela administração ensejara a aquisição de produto de qualidade superior ao desejado pela administração contratante, por preço significativamente inferior ao contido na proposta da segunda classificada. Ressaltou também a satisfatória competitividade do certame, do qual participaram 17 empresas. E arrematou: “considero improvável que a repetição do certame com a ínfima modificação do edital (...) possa trazer mais concorrentes e gerar um resultado mais vantajoso (...)”. O Tribunal, então, ao acolher proposta do relator, decidiu julgar parcialmente procedente a representação, “em face da verificação apenas de falhas formais na condução do Pregão Eletrônico Nº 21/2011, que não justificam a sua anulação”. (Acórdão Nº 394/2013-Plenário, TC 044.822/2012-0, relator Ministro Raimundo Carreiro, 6.3.2013):

e) É admissível a flexibilização de critério de julgamento da proposta, na hipótese em que o produto ofertado apresentar qualidade superior à especificada no edital, não tiver havido prejuízo para a competitividade do certame e o preço obtido revelar-se vantajoso para a administração (Acórdão Nº 394/2013-Plenário, TC 044.822/2012-0, relator Ministro Raimundo Carreiro, 6.3.2013).

- declarou que os ajustes procedidos pela Recorrente visavam apenas resguardar a exequibilidade de preço da sua proposta comercial, neutralizando futuros efeitos de variações do câmbio e de aquecimentos de mercado, o que fez com que a Recorrente, para manter os preços praticados no certame, necessitasse negociar com novos fornecedores;

- entendeu que a Administração, objetivando a satisfação do Interesse Público, e diante de fato superveniente devidamente comprovado, deveria proceder com a classificação da proposta comercial da Recorrente no certame, e solicita que se considere, por analogia, as hipóteses arroladas no Artigo 65,II, “d” da Lei Federal Nº 8.666/1993 sobre a possibilidade de modificação dos contratos administrativos. In verbis:

Art. 65. Os contratos regidos por esta Lei poderão ser alterados, com as devidas justificativas, nos seguintes casos:

II - por acordo das partes:

c) quando necessária a modificação da forma de pagamento, por imposição de circunstâncias supervenientes, mantido o valor inicial atualizado, vedada a antecipação do pagamento, com relação ao cronograma financeiro fixado, sem a correspondente contraprestação de fornecimento de bens ou execução de obra ou serviço;

d) para restabelecer a relação que as partes pactuaram inicialmente entre os encargos do contratado e a retribuição da administração para a justa remuneração da obra, serviço ou fornecimento, objetivando a manutenção do equilíbrio econômico-financeiro inicial do contrato, na hipótese de sobrevirem fatos imprevisíveis, ou previsíveis, porém de consequências incalculáveis, retardadores ou impeditivos da execução do ajustado, ou, ainda, em caso de força maior, caso fortuito ou fato do príncipe, configurando álea econômica extraordinária e extracontratual.

- afirmou que a pregoeira deve evitar o excesso de rigor, incorrendo-se em ofensa ao Interesse Público, trazendo situações “análogas” julgadas pelo Tribunal de Contas da União e pelo STJ:

“não significa que a Administração deva ser ‘formalista’ a ponto de fazer exigências inúteis ou desnecessárias à licitação, como também não quer dizer que se deva anular o procedimento ou julgamento, ou inabilitar licitantes, ou desclassificar propostas diante de simples omissões ou irregularidades na documentação ou na proposta, desde que tais omissões ou irregularidades sejam irrelevantes e não causem prejuízos à Administração ou aos concorrentes”. (Tribunal de Contas da União - Decisão 570/1992 – Plenário – Relator Ministro Bento José Bugarin – Julgado em 02/12/1992 – Data da Publicação 29/12/1992)

PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. OMISSÃO AFASTADA. LICITAÇÃO. SERVIÇOS DE OXIGENOTERAPIA. AUTORIZAÇÃO DE FUNCIONAMENTO ANVISA. EDITAL. NÃO-EXIGÊNCIA. Não se deve exigir excesso de formalidades capazes de afastar a real finalidade da licitação, ou seja, a escolha da melhor proposta para a Administração em prol dos administrados. (Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça – Resp 1190793 / SC – Relator Ministro Castro Meira – Julgado em 24/08/2010 – Data de Julgamento: 24/08/2010 – Data da Publicação/Fonte DJe 08/09/2010 – grifou-se) ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. HABILITAÇÃO. EXIGÊNCIA EXCESSIVA. Não deve ser afastado candidato do certame licitatório, por meros detalhes formais. No particular, o ato administrativo deve ser vinculado ao princípio da razoabilidade, afastando-se de produzir efeitos sem caráter substancial. Segurança concedida. (Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça - MS 5631 / DF - Relator Ministro José Delgado – Julgado em 13/05/1998 – Data da Publicação/Fonte DJe 17/08/1998 – grifou-se).

5.3 Sobre a exigência de apresentar para os itens 1.1.26, 1.1.27 e 1.1.28 da marca Revolabs os Certificados de Homologação na ANATEL, “mesmo atendendo às especificações técnicas do edital”, a empresa:

- informa se tratarem de equipamentos que não são emissores, mas sim receptores e por isso não necessitariam de homologação da Anatel, conforme resolução da Anatel 609 de 18 de abril de 2013;

- destaca que a Resolução 506/2008 da ANATEL apenas versou sobre a necessidade de homologação para equipamentos de transmissão de radiofrequência, não havendo previsão normativa para necessidade de homologação de itens receptores, e, assim, alega ser crível conjecturar que a proposta comercial da Empresa Recorrente preencheu os requisitos mínimos exigidos no Edital do pregão em comento;

- consigna que o item 8.4.3 do Edital não exigiu expressamente a necessidade de homologação da ANATEL para os subitens 1.1.26, 1.1.27 e 1.1.28 do grupo 01 e que o administrador deve observar os critérios objetivos definidos no ato convocatório para o julgamento das propostas;

- considera incompetente o Ministério do Planejamento para editar normas para certificação de equipamentos na ANATEL, sendo exclusivo à ANATEL realizar a avaliação dos equipamentos de telecomunicação, especialmente quanto à necessidade de homologação;

- merece ser classificada no certame, pois a sua proposta foi considerada a melhor no procedimento licitatório.

5.4 Por fim, a empresa ainda traz que fracassar uma licitação traz prejuízo ao interesse público que, ao menos em termos de perdas de tempo e dinheiro trazendo a posição do Supremo Tribunal Federal, que já decidiu que: *“Em direito público, só se declara nulidade de ato ou de processo quando da inobservância de formalidade legal resulta prejuízo”*(JUSTEN FILHO, *Marçal. Comentários... 11. ed. São Paulo: Dialética, 2005, citando MS nº22.050-3, T. Pleno, rel. Min. Moreira Alves, j. 4.5.95, v.u. DJ de 15.9.95.*).

6 MANIFESTAÇÃO DA ÁREA TÉCNICA

6.1 A peça foi direcionada para a área técnica, DSR/SLTI, uma vez que a decisão pela exigência de Certificados de Homologação dos equipamentos ofertados para os itens 1.1.26, 1.1.27 e 1.1.28 (entre outros itens, sendo a ausência do certificado destes, a causa da desclassificação), deu-se amparada nos Pareceres, mensagens e memorandos emitidos no transcurso da licitação, por aquela área, que assim se manifestou por meio do memorando SEI 2811/2015-MP de 07/10/2015:

(...)

4. Inicialmente, é importante reproduzir o trecho do edital 3/2015 que estabeleceu objetivamente os critérios a serem aferidos no tocante à exigência de homologação dos equipamentos no referido Pregão Eletrônico: "8.4.3 Os equipamentos estarão sujeitos à apresentação de documento de homologação da Anatel, conforme parágrafo único do artigo 20 da Resolução no 242 da Anatel, sempre que a referida legislação for aplicável."

5. Somando-se a isto, cabe reiterar que, conforme **Ofício nº 1/2015/SEI/ORCN/SOR-ANATEL**, de 19 de junho de 2015, emitido pela ANATEL em resposta à consulta da DSR/SLTI/MP, constante do processo e tornado público para todos os licitantes, no que diz respeito ao Lote 1 do Edital nº 3/2015, a **exigência de homologação foi baseada na aplicabilidade das normas regulamentares informadas pela Anatel**, em especial a Resolução nº 242/2000 e Resolução nº 506/2008, ambas da Anatel, ara os seguintes itens: 1.1.6 ;1.1.26, 1.1.27 e 1.1.28; 1.1.41, 1.1.42 (em relação aos módulos sem fio), e 1.1.46.

6. Foram ofertados pela empresa DG10 para os itens 1.1.26 e 1.1.27 equipamentos da marca REVOLABS modelos 4-channel e 8-channel, respectivamente. Após análise técnica dos equipamentos propostos pela licitante, no site do fabricante, consulta ao suporte do fabricante e análise da Resolução 506 da Anatel, observa-se que os equipamentos propostos não atendem aos requisitos técnicos de homologação pela ANATEL, em virtude dos equipamentos trabalharem em uma faixa de frequência que varia de 1.90 a 1.93 Ghz, faixas essas destinadas a telefones sem fio conforme seção VIII, artigos 34, 35, 36 e tabela XIII da Resolução 506 da ANATEL. Na seção II artigo 15 da Resolução 506 da ANATEL, são especificadas as faixas de frequência permitidas para o uso de microfones sem fio e dentre elas não constam as faixas em que operam os equipamentos propostos.

7. É importante rememorar que, no decorrer da fase de lances, a recorrente buscou amparo na resolução da Anatel 609/2013, segundo a qual desoneraria a licitante de apresentar homologações da Anatel para os itens 1.1.26 e 1.1.27. Não obstante, o normativo não a ampara, visto que estabelece Normas para Certificação e Homologação de **Antenas para Uso em Aplicações Ponto-a-Ponto**. Os equipamentos especificados nos itens 1.1.26 e 1.1.27 do edital são Sistemas de Controle de Microfones sem Fio, não se tratam de meras antenas e extrapolam patentemente o uso em aplicações ponto-a-ponto.

8. A recorrente alegou ainda que os equipamentos seriam apenas receptores e por isso não necessitam de homologação. Esta alegação também não procede, uma vez que, segundo o próprio entendimento da ANATEL, todos equipamentos sem fio ocupam faixa do espectro de frequência, independentemente de serem transmissores ou receptores, estando, portanto sujeitos a homologação. Também não é possível refutar que os itens 1.1.26, 1.1.27 e 1.1.28, conforme informado no edital, compõem e operam em conjunto. É importante ilustrar a clareza do edital, o qual consigna os seguintes termos **"De modo a garantir compatibilidade do sistema**, todos os componentes SISTEMA DE CONTROLE DE MICROFONES – Modelos I e II, BASE PARA RECARGA DE MICROFONES e

MICROFONES SEM FIO – Modelo I devem pertencer ao mesmo fabricante". Dito de outra forma, um equipamento microfone sem fio, item 1.1.28 do edital, somente poderá ser utilizado em conjunto com um item 1.1.26 ou 1.1.27. Haja vista que foi expressamente exigida no edital compatibilidade entre esses itens e que eles operam em conjunto, é inviável tecnicamente acatar a alegação da recorrente.

9. Ante o exposto, mediante análise das alegações constantes do recurso e da documentação comprobatória apresentada pela licitante, no que tange às especificações técnicas estabelecidas no Edital ao PE nº 03/2015, esta equipe técnica reitera que os equipamentos propostos pela empresa DG10 estão em desacordo com o exigido no edital 3/2015. A análise técnica e as decisões exaradas pela sra. Pregoeira, na análise das propostas do Pregão Eletrônico 3/2015, limitaram-se objetivamente ao estabelecido em edital e observaram de forma inelutável o princípio da vinculação ao instrumento convocatório.

10. Dessa forma, observa-se que não prosperam as alegações da recorrente. Assim, esta equipe técnica sugere a sra. Pregoeira negar o mérito das mesmas, em virtude dos fundamentos de fato e de direito acima expostos.

7 JULGAMENTO

II) Sobre a não permissão por parte da pregoeira da empresa DG10 apresentar proposta comercial com equipamentos de diferentes marcas/modelos/fabricantes daqueles apresentados quando da inclusão de sua proposta no momento da abertura da sessão, em 28/05/2015, o qual foram julgados conformes (art 22 § 2º Decreto 5.450/2005) permitindo-se a empresa seguir para a etapa de lances (caput art 23 Decreto 5.450/2005).

7.1 Inicialmente, trazemos os princípios previstos expressamente no Decreto 5.450/2005, que regulamentou o pregão (Lei 10.520/2002) na forma eletrônica, para aquisição de bens e serviços comuns:

Art.5º A licitação na modalidade de pregão é condicionada aos princípios básicos da legalidade, impessoalidade, moralidade, igualdade, publicidade, eficiência, probidade administrativa, vinculação ao instrumento convocatório e do julgamento objetivo, bem como aos princípios correlatos da razoabilidade, competitividade e proporcionalidade. Parágrafo único. As normas disciplinadoras da licitação serão sempre interpretadas em favor da ampliação da disputa entre os interessados, desde que não comprometam o interesse da administração, o princípio da isonomia, a finalidade e a segurança da contratação.

7.2 Os atos da pregoeira durante o transcurso da licitação foram e são motivados respeitando-se os princípios, normas, regras, decretos e leis que norteiam o certame.

7.3 Conforme o item 6.1 do Edital, as empresas interessadas no certame, deveriam apresentar suas propostas comerciais até às 10h do dia 28/05/2015, impreterivelmente, quando então, a pregoeira abriria a sessão pública, não sendo mais possível a substituição da proposta apresentada (item 6.5 do edital), sendo obrigatório o preenchimento no sistema eletrônico dos seguintes campos (item 6.6 do edital): valor unitário, quantidade, marca, fabricante, descrição detalhada do objeto.

7.3.1 Na hora e data aprazada, a pregoeira verificaria as propostas apresentadas sendo que somente as propostas contendo as especificações do objeto de forma clara (itens 6.6 e 6.8 do edital) seguiriam para a etapa de lances (art. 23 do Decreto 5.450/2005), desclassificando as não conformes (item 7.2 do edital) respeitando-se, assim, a previsão constante no §2º do art. 22 do Decreto 5.450/2005.

7.4 A proposta da empresa DG10, considerada conforme e sendo permitida a sua participação da fase competitiva, foi aquela apresentada em 28/05/2015, folhas 2581-2586, volume XIV do processo administrativo.

7.4.1 Após a finalização da etapa de lances, o pregoeiro poderá negociar com a empresa que apresentou menor preço, solicitando contraproposta (item 8.8 do Edital), *não se admitindo negociar condições diferentes daquelas previstas no edital (item 6.8.3 do edital e §8º do art. 24 do Decreto 5.450/2005)*, ou seja, propostas alternativas, e, não sendo aceitável (item 8.1 do Edital), examinará a proposta subsequente, e assim sucessivamente, na ordem de classificação, até a apuração de uma proposta que atenda ao edital (item 8.6 do edital e § 5º do art. 25 do Decreto 5.450/2005).

7.5 Devido ao vencimento do prazo das propostas apresentadas, em 03/08/2015 foi encaminhada mensagem eletrônica às empresas participantes, questionando sobre o interesse de prorrogar por mais 60 dias este prazo.

7.5.1 As empresas SEAL, MAHVLA, TES, DG10 DATA GLOBAL, IALIMA -ME concordaram em revalidar suas propostas comerciais por mais 60 dias, (fls. 3554 volume XIX do processo). A empresa IALIMA-ME, encaminhou proposta apenas para o LOTE 3 e as empresas DIGITALNET e TELEFÔNICA não concordaram em renovar.

7.6 Obriga-se a empresa DG10 a **manter** sua proposta (item 20.1.5 do Edital e art. 28 do Decreto 5.450/2005), se dentro da sua validade, sob pena de aplicação das sanções ali previstas.

7.7 Trazer à baila do recurso, trechos dos Acórdãos e Decisões do TCU e Órgãos de Justiça que permitiram que empresas corrigissem erros, simples omissões ou defeitos irrelevantes na proposta e no preenchimento de planilha de custos, como defesa para não manter sua proposta inicial não prospera, pois na leitura destes trechos ou de suas íntegras, percebe-se sempre, a preocupação daqueles julgadores, em ressaltar a condição *sine qua non*, de se manter seus preços, não alterarem a substância de suas propostas e que não firam o princípio da isonomia entre os participantes.

7.7.1 Permitir que uma empresa anexe proposta alternativa com outras marcas, fabricantes, equipamentos diversos daqueles considerados conformes inicialmente, sob a égide do impacto ocorrido na variação dos custos inicialmente cotados pela Oficiante e a significativa mudança da variação cambial, onde a moeda americana extrapolou a curva histórica, seria uma afronta em especial ao princípio da isonomia, vez que tal alternativa não foi dada às outras empresas nem mesmo àquelas que alegaram igual motivo para não renovarem suas propostas comerciais.

7.7.2 Não prospera aduzir em sua defesa o Acórdão TCU 394/2013 – Plenário, a uma porque a empresa já em sua proposta inicial trouxe um tecido de gramatura diferente sendo considerada conforme e após os lances e classificação manteve estas especificações, a duas, porque o preço ofertado era significativamente menor à próxima proposta classificada.

7.7.3 Solicitar a aceitação da proposta modificada por analogia às hipóteses arroladas no Artigo 65,II, “d” da Lei Federal Nº 8.666/1993, também não pode prosperar, pois aquele artigo permite a alteração de contratos, prevista exclusivamente no Capítulo III da Lei 8666/93, ou seja, DOS CONTRATOS, isto é, fase bem posterior à aprovação das propostas, classificação e habilitação.

7.8 Por todo o exposto, por considerar que as alterações trazidas eram significativas, que não houve excesso de rigor nas decisões, mas sim, respeito às regras expostas em edital e normas que regem um processo licitatório, portanto, decisões objetivas e legais e que a isonomia seria quebrada caso julgasse concorrentes iguais de formas desiguais, não poderia ser outra a decisão da pregoeira, senão a de exigir à empresa DG10 que anexasse sua proposta comercial adequada ao valor do lance apresentado, mantendo as mesmas condições, especificações, marcas e fabricantes apresentados em sua proposta inicial.

II) Sobre a necessidade de Certificado de Homologação da ANATEL dos equipamentos da marca REVOLABS, ofertados pela DG10:

7.9 Lembrando que se está julgando a condução e os procedimentos ocorridos no Lote 1 do Pregão Eletrônico 03/2015, sendo objetivamente previsto no edital e seus anexos que os equipamentos/modelos/ marcas/ produtos ofertados na proposta comercial poderiam estar sujeitos à apresentação de homologação da ANATEL, a saber:

Edital:

Da aceitabilidade da proposta vencedora:

8.4.3 Os equipamentos estarão sujeitos à apresentação de documento de homologação da Anatel, conforme parágrafo único do artigo 20 da Resolução nº 242 da Anatel, sempre que a referida legislação for aplicável.

Termo de referência:

9 Das Obrigações da Contratada

(...)

9.11.1 Todos os equipamentos contemplados nos itens deste Termo de Referência deverão, no que couber, atender aos requisitos de auditoria de programas e equipamentos conforme artigos 1º e 13 da Portaria Interministerial nº 141, de 2 de maio de 2014:

“Art. 1º As comunicações de dados da Administração Pública Federal direta, autárquica e fundacional deverão ser realizadas por redes de telecomunicações e serviços de tecnologia da informação fornecidos por órgãos ou entidades da

Administração Pública Federal, incluindo empresas públicas e sociedades de economia mista da União e suas subsidiárias, observado o disposto nesta Portaria.

Art. 13. Os programas e equipamentos destinados às atividades de que trata o art. 1º deverão ter características que permitam auditoria, pelo órgão ou entidade contratante ou por instituição credenciada pelo Governo Federal, para fins de garantia da disponibilidade, integridade, confidencialidade e autenticidade das informações."

(...)

19 Da qualificação Técnica

(...)

19.9 Os itens previstos neste Termo de Referência estarão sujeitos à apresentação de documento de homologação da Anatel, conforme parágrafo único do artigo 20 da Resolução nº 242 da Anatel, sempre que a referida legislação for aplicável;

Anexo II do Edital - Modelo da Proposta Comercial:

Lembramos que os itens previstos neste Termo de Referência estarão sujeitos à apresentação de documento de homologação da Anatel, conforme parágrafo único do artigo 20 da Resolução nº 242 da Anatel, sempre que a referida legislação for aplicável.

7.10 Considera esta pregoeira que a exigência dos certificados por parte da Anatel para os produtos ofertados e a decisão pela desclassificação da proposta da empresa DG10 por não os ter apresentado está corretamente defendida pela SLTI/DSR, responsável pelo Termo de Referência e pela análise técnica da proposta, transcrita no item 6.1 acima.

7.11 Conveniente citar que não procede a surpresa expressada pela empresa de que os produtos Revolabs ofertados poderiam estar sujeitos à homologação da ANATEL, a uma porque a empresa declarou que estava consciente de todas as exigências e condições do edital e seus anexos; a duas, porque em diversos momentos do edital e em chat a pregoeira citou a necessidade de apresentação dessa homologação e desclassificou propostas anteriores que apresentaram igual equipamento por não apresentarem tais certificados; a três, porque está público o Ofício 01/2015 da ANATEL encaminhado à SLTI/DSR, depois de questionada sobre produtos ofertados por outra empresa, mas de igual marca, onde apresenta uma planilha contendo os produtos que deveriam ter o Certificado de Homologação (fls. 2964, volume XV); a quatro, porque por mais que pudesse demonstrar desinformação quanto às regras do edital, não pode estar indiferente àquela Norma Interministerial 141/2014, vez que a empresa é fornecedora para Órgãos Públicos; a cinco, porque, como bem deixa claro o Ofício da Anatel, sem a certificação é proibida a comercialização desses equipamentos no Brasil.

7.11.1 A certeza que a empresa DG10 tinha pleno conhecimento de tais obrigações também se deve ao fato de tê-las citado em outro Recurso, apresentado contra a classificação da empresa SEAL, no Lote 2, do mesmo certame (fls.4226, volume XXIII), citando, inclusive, decisão do TCU favorável à exigência de certificação de produtos em editais, quando for compulsória (Acórdão 463/2010- Plenário).

7.12 O fato dos equipamentos da marca Revolabs, apresentados para os itens 1.1.26, 1.1.27 e 1.1.28, atenderem às especificações técnicas do edital, não exige a Proponente de anexar os Certificados de Homologação, caso a ANATEL assim o exija, conforme objetivamente definido em Edital.

7.12.1 Desta feita, motivar a desclassificação da proposta da empresa DG10 pelo descumprimento do item 8.4.3 do edital, amparando-se no item 7.2 do edital, abaixo, é decisão acertada:

7.2 O Pregoeiro verificará as propostas apresentadas, desclassificando desde logo aquelas que não estejam em conformidade com os requisitos estabelecidos neste Edital, contenham vícios insanáveis ou não apresentem as especificações técnicas exigidas no Termo de Referência.

7.12.2 Alia-se a este item do edital o item 8.4.1 do edital, a saber:

8.4.1 Dentre os documentos de solicitação pelo Pregoeiro, destacam-se os que contenham as características do material ofertado, tais como marca, modelo, tipo, fabricante e procedência, além de outras informações pertinentes, a exemplo de catálogos, folhetos ou propostas, encaminhados por meio eletrônico, ou, se for o caso, por outro meio e prazo indicados pelo Pregoeiro, sem prejuízo do seu ulterior envio pelo sistema eletrônico, sob pena de não aceitação da proposta.

III Sobre a decisão da pregoeira em Fracassar o certame, por não terem propostas classificadas:

7.13 A decisão pelo fracasso da licitação foi realizada após a pregoeira ter identificado que todas as empresas participantes para o Lote 1 do PE 03/2015 foram desclassificadas.

7.14 Sete empresas apresentaram propostas e foram consideradas aptas para a etapa de lances, que ao seu término foram classificadas na seguinte ordem, devido preços ofertados: ALKA, SEAL, MAHVLA, DIGITALNET, TES, TELEFÔNICA, DG10.

7.15 As empresas ALKA e TES foram desclassificadas por não atenderem a convocação da pregoeira para que anexassem suas propostas comerciais

7.16 A empresa SEAL foi desclassificada, pois os itens 1.1.37 e 1.138 não atendem as especificações técnicas do edital e não apresentar o Certificado de Homologação pela Anatel para os produtos ofertados para os itens 1.1.26, 1.127 e 1.128.

7.17 A empresa MAHVLA declarou não possuir os Certificados de Homologação da Anatel dos produtos 1.1.6, 1.1.26, 1.1.27 e 1.1.28, sendo desclassificada.

7.18 As empresas DIGITALNET e TELEFÔNICA encaminharam mensagem informando não haver mais interesse em manter suas propostas comerciais, vide item 4.7 deste julgamento.

7.19 A empresa DG10, informou não possuir os Certificados de Homologação para os itens 1.1.26, 1.127 e 1.1.28, por serem da marca Revolabs, e foi desclassificada.

7.20 Portanto, fracassar o Lote 1 é o encerramento mais adequado e, apesar não se encontrar na legislação vigente citação expressa à declaração de fracasso do certame, trata-se de ato administrativo, praticado por autoridade competente, sendo lógica sua aplicação quando se descortina todos fatos ocorridos em sua realização.

7.21 Também encontramos vasta Doutrina para o resguardo desta decisão, citam-se alguns exemplos:

"A licitação deserta não se confunde com a licitação fracassada, em que aparecem interessados, mas nenhum é selecionado, em decorrência da inabilitação ou da desclassificação. Neste caso, a dispensa de licitação não é possível." (Maria Sylvia Zanella Di Pietro in Direito Administrativo, 12ª edição, São Paulo: Atlas, 2000, pág. 306, citada por Joel de Menezes Niebuhr in Licitação Pública e Contrato Administrativo, Curitiba: Zênite, 2008, pág. 83)

"O não comparecimento de licitantes regularmente convocados configura o que se denomina licitação deserta, convido a tentativa de conseguir algum interessado em realizar o objeto naquelas condições porque o desinteresse constatado pode fazer supor que a repetição pura e simples da licitação não constitua atrativo suficiente para concorrentes potenciais. Não se confunde esta hipótese, portanto, com a assim chamada licitação fracassada: nesta ocorre o comparecimento de licitantes que apresentam propostas, mas a Comissão não habilita nenhum deles ou não classifica nenhuma delas, por motivos jurídicos, técnicos ou financeiros, não propiciando a dispensa para o mesmo objeto com este fundamento." (Edmir Araújo Netto in Curso de Direito Administrativo, 5ª edição, revista e atualizada, São Paulo: Saraiva, 2010, pág. 566)

"Entendemos que o desinteresse configura-se quando nenhum particular assumia a postura de desejar a contratação, sequer atendendo à convocação. Ou então quando os que se tenham apresentado forem provadamente inidôneos. Tais ocorrências é que têm constituído o que a doutrina denomina de licitação frustrada ou deserta, nomenclatura que, como pode se observar, indica que não se consumou o objetivo do procedimento: a seleção da melhor proposta. Não é o caso em que os candidatos tenham sido desclassificados por inobservância do edital." (José dos Santos Carvalho Filho in Manual de Direito Administrativo, 14ª edição, revista e ampliada, Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005, pág. 209)

"TCU Acórdão 32/2003 - Primeira Câmara, Processo 007.358/2002-5, Ministro Relator MARCOS BEMQUERER:

(...)

6.2.3 Análise:

(...)

b) conforme já expendido no subitem 5.4.4 desta instrução, entendemos que a licitação a que se refere a irregularidade em análise restou fracassada e não deserta como a define o responsável na sublinha a.2 da síntese de suas razões. A licitação deserta é aquela à qual não ocorrem interessados e, portanto, não existem sequer proponentes habilitados. Por sua vez, na licitação fracassada há a presença de licitantes, que participam efetivamente da reunião, mas não conseguem se habilitar ou apresentar propostas válidas;..."

8 CONCLUSÃO

8.1 Por entender que a condução do certame licitatório PE 03/2015 – Lote 1, UASG 201057, finalizado dia 25/09/2015 deu-se em total harmonia aos princípios basilares de um certame licitatório,

julgamos **IMPROCEDENTE** o recurso da empresa DG10 DATA GLOBAL TECNOLOGIA e INFORMAÇÕES LTDA, CNPJ nº 00.658.293/0001-07 contra os atos e decisões ocorridos na sua condução, **mantendo-se a decisão desta Pregoeira de desclassificar a proposta da empresa recorrente bem como decidir pelo FRACASSO do Lote 1 da Licitação.**

8.2 Desta forma, vez que mantido o entendimento, seguem os autos à Autoridade Competente para apreciação do julgamento.

Brasília, 20 de outubro de 2015.

HELLA SAYEDA
Pregoeira