



DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO TOCANTINS

Quadra 502 Sul, Avenida Joaquim Teotônio Segurado - Bairro Plano Diretor Sul - CEP 77021-654 - Palmas - TO - www.defensoria.to.def.br

DECISÃO

PROCESSO: 22.0.000001581-8

ASSUNTO: Recurso– Pregão Eletrônico nº 046/2022

RECORRENTE: AIDC TECNOLOGIA LTDA, CNPJ nº 07.500.596/0001-38

I – RELATÓRIO

Trata-se de recurso administrativo interposto pela empresa **AIDC TECNOLOGIA LTDA, CNPJ nº 07.500.596/0001-38**, referente ao Pregão Eletrônico nº 046/2022, que tem por objeto a contratação de empresa fornecedora de switches gerenciáveis, cordões ópticos, access points, software de gerencia, serviços de instalação e treinamento especializados.

A recorrente insurge-se contra a sua desclassificação no Grupo 1, bem como contra a habilitação da empresa **MAHVLA TELECOMM CONSULTORIA E SERVIÇOS EM TECNOLOGIA LTDA- CNPJ nº 06.277.077/0001-90, vencedora nos grupos 1 e 2**. Em suas razões (CV 0708858), a recorrente alega em linhas gerais:

- Que as exigências presentes nos itens 3.1.1, 3.2.1, 3.3.1, 3.4.1, 3.5.1 e 3.6.1, citado como não atendidos, são exigências de cunho técnico, não ser referindo à habilitação no certame;
- Que não procede a desclassificação com fulcro nos itens 3.1.117, 3.2.118, 3.3.143, 3.5.143, 3.6.170 do termo de referência, visto, mais uma vez, seu conteúdo não diz respeito à habilitação;
- Que não subsiste a desclassificação com fulcro no item 3.3.13, 3.4.13, 3.5.13 e 3.6.30, do termo de referência, pois não foi realizada diligência, nem solicitada documentação técnica da solução ofertada, alegando ainda que a equipe técnica que analisou as especificações se precipitou nesse particular;
- Irresigna-se com sua desclassificação embasada no item 3.9 do termo de referência, uma vez que não foi feita diligência nem foi solicitada documentação técnica da solução ofertada, argumentando que não teve a oportunidade de anexar a proposta técnica ao certame informando detalhadamente todos os itens presentes em sua proposta, incluindo gerência;
- Por fim, vislumbra equívoco na habilitação da empresa recorrida, pois a esta não logrou comprovar sua condição de microempresa ou empresa de pequeno porte:

Em sede de contrarrazões (CV 0710262), a recorrida rebate todas alegações da recorrente, bem como defende a manutenção de sua habilitação.

Dada a natureza da matéria objeto do recurso, o feito foi submetido ao crivo da área técnica (CV 0709839).

Apreciando o recurso, a Pregoeira conheceu do mesmo, mas, no mérito, negou-lhe provimento (CV 0710340)

Na sequência, em observância ao disposto no artigo 13, inciso IV, do Decreto 10.204/2019, os autos vieram conclusos para decisão.

É o relatório.

Passo a decidir.

II - DA TEMPESTIVIDADE E ADMISSIBILIDADE DOS RECURSOS

A Lei nº 10.520/2002, assim como o Decreto 10.024/2019, ao tratarem de recursos em licitação na modalidade pregão, dispõem que:

“Lei nº 10.520/2002

Art. 4º omissis:

(...)

XVIII - declarado o vencedor, qualquer licitante poderá manifestar imediata e motivadamente a intenção de recorrer, quando lhe será concedido o prazo de 3 (três) dias para apresentação das razões do recurso, ficando os demais licitantes desde logo intimados para apresentar contra-razões em igual número de dias, que começarão a correr do término do prazo do recorrente, sendo-lhes assegurada vista imediata dos autos;

Decreto nº 10.024/2019

Art. 44. Declarado o vencedor, qualquer licitante poderá, durante o prazo concedido na sessão pública, de forma imediata, em campo próprio do sistema, manifestar sua intenção de recorrer.

§ 1º As razões do recurso de que trata o **caput** deverão ser apresentadas no prazo de três dias.

§ 2º Os demais licitantes ficarão intimados para, se desejarem, apresentar suas contrarrazões, no prazo de três dias, contado da data final do prazo do recorrente, assegurada vista imediata dos elementos indispensáveis à defesa dos seus interesses.”

Da mesma forma, o edital de licitação também estabeleceu tais disposições em seu item 12.

Conforme consta na ata da sessão (CV 0707524), a recorrente manifestou sua intenção de recorrer durante a sessão pública do pregão, em atendimento à legislação aplicável, sendo registrados os prazos pertinentes conforme abaixo transcrito:

Data limite para registro de recurso: 21/11/2022.

Data limite para registro de contrarrazão: 24/11/2022.

Data limite para registro de decisão: 08/12/2022.

Portanto, recebo o recurso interposto, já que preenchidos os pressupostos de admissibilidade, notadamente a tempestividade.

III – DA ANÁLISE /FUNDAMENTAÇÃO- DAS MATÉRIAS ALEGADAS

Analisando as razões recursais, observa-se que os argumentos que lastreiam a insurgência gravitam em torno do que deve ser considerado como instrumento convocatório para

fins do certame licitatório.

O instrumento convocatório ou edital da licitação é o documento que concentra todas as regras destinadas a regular o processo licitatório e o processo da contratação pública. O edital é composto do edital e seus anexos, os quais, por sua vez, constituem-se em capítulos dotados de alguma autonomia, em que constam exigências sobre questões específicas ou definições acerca do objeto da licitação (Marçal Justen Filho, 500, 2008).

Dito isso, reiteradamente é citado pelo recorrente o teor dos itens 6.1 e 6.2 do edital para justificar o não envio de documentos e informações que ensejaram sua desclassificação, vejamos:

6. DA APRESENTAÇÃO DA PROPOSTA E DOS DOCUMENTOS DE HABILITAÇÃO

6.1. Os licitantes encaminharão, exclusivamente por meio do sistema, concomitantemente com os documentos de habilitação exigidos no edital, proposta com a descrição do objeto ofertado e o preço, até a data e horário limites para entrega de propostas.

6.2. O envio da proposta, acompanhada dos documentos de habilitação exigidos neste Edital, ocorrerá por meio de chave de acesso e senha.

Contudo, há que se rememorar o teor de outras previsões do edital imprescindíveis ao deslinde da questão, senão vejamos:

1.1. Constitui parte integrante deste Edital

1.1.1. Anexo I – Termo de Referência

1.1.2. Anexo II – Minuta Ata de Registro de Preços

1.1.3. Anexo III – Minuta de Contrato

1.1.4. Anexo IV – Modelo da Proposta Readequada

5. DA PARTICIPAÇÃO NO PREGÃO

5.3. Como condição para participação no Pregão, a licitante assinalará “sim” ou “não” em campo próprio do sistema eletrônico, relativo às seguintes declarações:

5.3.2. que está ciente e concorda com as condições contidas no **Edital e seus anexos**;

11. DO ENCAMINHAMENTO DA PROPOSTA VENCEDORA

11.5. A proposta deverá obedecer aos **termos deste Edital e seus Anexos**, não sendo considerada aquela que não corresponda às especificações ali contidas ou que estabeleça vínculo à proposta de outro licitante. (Grifos nossos)

Tais disposições permitem concluir que compõem o edital e merecem consideração as

disposições contidas nos seus anexos, em especial no termo de referência, máxime quando objeto apresenta certa complexidade técnica, como no caso.

Portanto, ao elaborar sua proposta, caberia ao licitante observar não apenas a disposto no edital em si, mas também em seus anexos. Não por acaso, consta no edital, como condição de participação, que o licitante deve **assinalar que está ciente e concorda com as condições contidas no Edital e seus anexos** (item 5.3.2, citado acima).

Assim, a desclassificação do recorrente com fulcro na inobservância de itens do termo de referência, conforme sintetizado pela pregoeira na ata da sessão, revela-se escorregia, uma vez que aquele é parte integrante do edital e, como tal, deveria ser observado quando da elaboração da proposta.

Noutro giro, sob o ponto de vista técnico, o setor de tecnologia da informação desta Defensoria Pública manifestou-se quanto às alegações do recorrente (CV 0709839), concluindo pela sua insubsistência:

Da Motivação 1:

Vale ressaltar que o Termo de Referência é parte integral do Edital, seus requisitos são mandatórios e não opcionais.

É bem claro e direto o requisito dos itens “3.1.1, 3.2.1, 3.3.1, 3.4.1, 3.5.1 e 3.6.1” - Texto dos Itens: “A proposta deverá conter a descrição detalhada com códigos do fabricante de todos os módulos, fontes e acessórios fornecidos;”

A empresa não atendeu a nenhum dos itens, pois não informou nenhum código em sua proposta das partes integrantes do objeto ofertado.

Da Motivação 2:

Vale ressaltar que o Termo de Referência é parte integral do Edital, seus requisitos são mandatórios e não opcionais.

É bem claro e direto o requisito dos itens “3.1.117, 3.2.118, 3.3.143, 3.5.143 e 3.6.170” - Texto dos Itens: “Deve possuir garantia do fabricante ou da revenda, desde que essa seja autorizada por carta pelo fabricante dos equipamentos a prestar o suporte e garantia, pelo período de 60 meses;”

A empresa não atendeu a nenhum dos itens, pois não informou nenhum serviço de suporte em sua proposta, seja pelo fabricante ou pela revenda.

Das Motivações 3, 4 e 5:

O site da Huawei Brasil, continua indicando os mesmos valores de performance que foram utilizados na análise técnica, conforme Link 1.

Link 1: <https://e.huawei.com/br/products/enterprise-networking/switches/campus-switches/s5731-h> (Acessado dia 23/11/2022 as 16:29).

As comprovações anexadas pela empresa podem ser encontradas apenas em site Internacional, conforme Link 2.

Link 2: <https://e.huawei.com/en/material/networking/b3b6d12e586942459cef6acc03a5> (Acessado dia 23/11/2022 as 16:29)

Não é possível informar o motivo da divergência, e diante de tal divergência, consideraremos as informações disponíveis no site Brasil, tendo em vista que o processo licitatório ocorre em território brasileiro.

Inclusive, no mesmo link - Link 1, a própria fabricante indica no site que aquele conteúdo é aplicável apenas fora da China, ou seja, o entendimento é que este deve ser considerado no Brasil ou em qualquer outra região do mundo fora da China:

“1. Este conteúdo é aplicável apenas a regiões fora da China continental. À Huawei se reserva o direito de interpretar este conteúdo.”, conforme imagem abaixo:

Por fim, as especificações dos objetos ofertados não atendem as exigências do Termo de Referência.

Da Motivação 6:

Vale ressaltar que o Termo de Referência é parte integral do Edital, seus requisitos são mandatórios e não opcionais.

É bem claro, direto e taxativo: o requisito do Item 3.6.30. Possuir homologação da ANATEL, de acordo com a Resolução número 242.

A própria empresa assume em recurso que o equipamento não possui homologação pela ANATEL, ou seja, o equipamento não pode ser comercializado em território nacional.

O objeto ofertado pela empresa não atendeu ao item acima referenciado.

Da Motivação 7:

Novamente, é impossível realizar qualquer análise técnica em relação ao Item 3.9. Licenças Software Centralizada – LAN, pois a empresa não indicou nenhuma informação em relação ao software de gerência ofertado.

Assim, tratando-se as motivações recursais de 1 a 7 de matéria eminente técnica, é de se dar especial relevância as palavras da área técnica pertinente desta Defensoria Pública, qual seja, o setor de TI, pois detém expertise suficiente para tanto, não cabendo a esta autoridade imiscuir-se no seu papel, mormente à mingua de peculiaridades que justifiquem divergir de tal conclusão.

No tocante a alegação de não enquadramento da recorrida como ME e EPP, compulsando os autos, notadamente a documentação relativa a habilitação econômico-financeira, constata-se que o faturamento da empresa se encontra dentro dos limites previstos na Lei Complementar 123/2006:

Art. 3º Para os efeitos desta Lei Complementar, consideram-se microempresas ou empresas de pequeno porte, a sociedade empresária, a sociedade simples, a empresa individual de responsabilidade limitada e o empresário a que se refere o [art. 966 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 \(Código Civil\)](#), devidamente registrados no Registro de Empresas

Mercantis ou no Registro Civil de Pessoas Jurídicas, conforme o caso, desde que:

I - no caso da microempresa, aufera, em cada ano-calendário, receita bruta igual ou inferior a R\$ 360.000,00 (trezentos e sessenta mil reais); e

II - no caso de empresa de pequeno porte, aufera, em cada ano-calendário, receita bruta superior a R\$ 360.000,00 (trezentos e sessenta mil reais) e igual ou inferior a R\$ 4.800.000,00 (quatro milhões e oitocentos mil reais). [\(Redação dada pela Lei Complementar nº 155, de 2016\) Produção de efeito](#)

§ 1º Considera-se receita bruta, para fins do disposto no **caput** deste artigo, o produto da venda de bens e serviços nas operações de conta própria, o preço dos serviços prestados e o resultado nas operações em conta alheia, não incluídas as vendas canceladas e os descontos incondicionais concedidos.

Destarte, analisando as demonstrações de resultado do exercício do recorrente, constata-se que o limite legal para enquadramento foi observado.

Ademais, conforme mencionado pela pregoeira, no comprovante de inscrição e de situação cadastral da empresa (Cartão CNPJ), consta a informação do porte como sendo EPP, assim como consta essa indicação nas consultas correspondentes às condições de participação nos níveis de credenciamento e situação do fornecedor no SICAF.

Por fim, sob as penas da lei, atendendo ao previsto no 5.3.1^[1] do edital, a recorrida declarou atender os requisitos estabelecidos no artigo 3º da Lei Complementar 123/2006.

Não obstante, a recorrente não logrou êxito em trazer aos autos prova que contrarie o enquadramento da recorrida como ME e EPP, sendo oportuno mencionar que, em sede de recurso, àquela incumbe o ônus da prova. Nesse sentido são as lições de José dos Santos Carvalho Filho (p. 2007, p.199^[2]):

Vigora para o processo administrativo o mesmo princípio adotado no processo judicial no que toca ao ônus da prova: **cabe ao interessado o ônus da prova em relação às alegações que tenha apresentado**. O postulado já resulta do ensinamento dos romanos: *onus probandi incumbit ei dicti, non qui negat*. No estatuto processual civil, tendo em vista que o processo contém um conflito de interesses no qual a pretensão de uma parte encontra resistência por parte da outra, a regra é a de que o autor tem o ônus de provar o fato constitutivo de seu pedido, ao passo que o réu deve comprovar a existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor. O sistema atual, portanto, baseia-se na distribuição da prova e no interesse direto da parte no que tange à comprovação fática, e daí se realça a importância das alegações no processo: se quem faz a alegação relata determinado fato, a ela deve caber prová-lo.

Diante disso, rechaça-se integralmente as alegações da recorrente.

IV – CONCLUSÃO

Ante o exposto, e em atendimento às normas legais e do instrumento convocatório, **CONHEÇO** do recurso, contudo, no mérito, **NEGO-LHE** provimento pelas razões acima aduzidas, mantendo incólume a decisão proferida pela Pregoeira,

Publique-se.

GABINETE DA DEFENSORA PÚBLICA-GERAL DO ESTADO DO TOCANTINS.

[1] 5.3.1. que cumpre os requisitos estabelecidos no artigo 3º da Lei Complementar nº 123, de 2006, estando apta a usufruir do tratamento favorecido estabelecido em seus arts. 42 a 49;

[2] CARVALHO FILHO, José dos Santos. Processo administrativo federal. Comentários à Lei nº 9.784, de 29.01.1999. 3. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007. p. 199.



Documento assinado eletronicamente por **Estellamaris Postal, Defensor Público Geral**, em 01/12/2022, às 17:07, conforme art. 1º, III, "b", da Lei 11.419/2006.



A autenticidade do documento pode ser conferida no site <http://sei.defensoria.to.def.br/sei/verifica.php> informando o código verificador **0713171** e o código CRC **BA1F41DF**.