



DECISÃO DE RECURSO

Processo SEI nº 04600.001168/2018-61, referente ao Edital do Pregão Eletrônico nº 14/2018 (SEI - 0225033), para contratação, por meio de registro de preços, de serviços de desenvolvimento e sustentação de sistemas em regime de Fábrica de Software, sem garantia de consumo mínimo, incluindo análise de requisitos, projeto, codificação, testes, documentação, implantação, configuração, treinamento e garantia, conforme condições, quantidades e exigências estabelecidas no Edital e em seus anexos.

Em cumprimento ao disposto no inciso VII do artigo 11 do Decreto 5.450/05, o Pregoeiro desta Escola Nacional de Administração Pública - Enap, instituído pela Portaria Enap n. 3, de 4 de janeiro de 2018, em conjunto com a área técnica responsável, procedeu ao julgamento do Recurso interposto pela empresa **Join Tecnologia da Informática Ltda. (SEI - 0234492)**, doravante denominada Recorrente, em 17/10/2018, portanto, tempestivo, contra a decisão que desclassificou a Recorrente e contra a decisão que habilitou a empresa **Datainfo Soluções em Tecnologia da Informação Ltda.**, denominada Recorrida, nos termos do Edital de Pregão Eletrônico nº 14/2018 (SEI - 0225033), informando o que se segue:

RESUMO DO RECURSO

A empresa **Join Tecnologia da Informática Ltda.**, no fechamento da fase de lances do PE nº 14/2018, ofertou o menor lance, tendo sido convidada a apresentar a proposta de preços e documentação relativa à habilitação, conforme previsto no Edital, fazendo-o tempestivamente. Os documentos enviados foram remetidos à Equipe Técnica da Enap, para análise técnica e manifestação, quanto à conformidade com as condições exigidas para essa fase.

Apresentada a proposta de preços e a documentação de habilitação da **Join Tecnologia da Informática Ltda.**, as mesmas foram enviadas a Equipe Técnica para análise e manifestação. Após a análise e de diligências aos Órgãos e empresas constantes dos documentos de habilitação, a Equipe Técnica manifestou, por intermédio do despacho 7684/2018 - CGTI (SEI - 0228622), concluindo que a documentação apresentada pela empresa **Join Tecnologia da Informática Ltda.** não atende totalmente aos requisitos de habilitação técnica referentes ao Edital do Pregão Eletrônico nº 14/2018, em especial ao item 10.6.1.2.

Em atenção ao despacho 7684/2018 - CGTI (SEI - 0228622), segue parte das alegações:

Senhor Pregoeiro,

Após análise dos documentos enviados pela empresa melhor classificada no referido pregão eletrônico, JOIN TECNOLOGIA DA INFORMATICA LTDA, segue abaixo as observações sobre a documentação de habilitação técnica e análise de preços:

HABILITAÇÃO TÉCNICA

No quadro abaixo estão listados todos os requisitos técnicos necessários para a habilitação da empresa Join Tecnologia e a respectiva análise dos documentos apresentados.

Item do Edital	Descrição	Documentos Apresentados	Análise
10.6.1.2	Apresentação de Atestado(s) de Capacidade Técnica, fornecido(s) por pessoa(s) jurídica(s) de direito público ou privado, comprovando a experiência da LICITANTE na prestação de serviços técnicos em desenvolvimento ou manutenção de sistemas de informação, nas	SEI nº 0228632 SEI nº 0230470	Tendo em vista a necessidade de esclarecer dúvidas relacionadas ao Atestado de Capacidade Técnica apresentado, no dia 19 de setembro de 2018, foi realizada a primeira diligência junto à empresa Agência Mobidick LTDA-ME , através de mensagem eletrônica, a qual solicitava que fossem enviadas evidências do sistema SGClima,

plataformas de linguagem **Python**, em volume igual ou superior a 1.500 (mil e quinhentos) pontos de função, em período ininterrupto de 12 meses, executados seguindo um método ou metodologia de desenvolvimento de sistemas (MDS) em conformidade com as normas NBR ISO/12.207 (Engenharia de sistemas de software—Processos de ciclo de vida de software) com pelo menos um dos projetos executados conforme as melhores práticas do mercado (como: ISO/IEC 15.504, ISO/IEC 12.207, ISO/IEC 9.126, ISO 17.779, COBIT 4.1, PMBOK, ITIL, CMMI, MPSBR, entre outras) em regime de fábrica de software.

desenvolvido pela empresa Join Tecnologia.

Em resposta a Mobidick enviou *prints* de tela do sistema, planilha de contagem de ponto de função, prints de alguns trechos do código fonte, Plano de Projeto e o contrato com a empresa Join Tecnologia (SEI nº 0230467).

Em um segundo momento, foi realizada a verificação da situação cadastral da empresa Mobidick no portal da Receita Federal do Brasil (SEI nº 0230470) e constatado que a data de abertura da Agência Mobidick foi em 16 de setembro de 2014. Porém, no referido Atestado de Capacidade Técnica constava que o período de prestação dos serviços pela empresa Join Tecnologia foi de março de 2014 à março de 2015, ou seja, ficou evidenciado divergência entre a data de abertura da empresa Mobidick e o período de prestação dos serviços pela Join Tecnologia.

Assim, foi solicitado à empresa Join Tecnologia o envio de documentação complementar para comprovação da existência da empresa Mobidick no período citado no Atestado de Capacidade de Técnica. Em resposta, a empresa apresentou Contrato de Prestação de Serviços de Consultoria (SEI nº 0230454), Adendo Contratual (SEI nº 0230455) e confirmou que, *in verbis*: "na época em que foi firmada a contratação dos serviços a agência MOBIDICK, estava em processo de formalização da mesma junto a receita Federal, portanto ainda não tinha o CNPJ para que o

			<p>número fosse incluído no contrato" (SEI nº 0230458).</p> <p>Com fundamento no art. 30, § 1º da lei Federal nº 8.666/93 temos:</p> <p>§ 1o A comprovação de aptidão referida no inciso II do "caput" deste artigo, no caso das licitações pertinentes a obras e serviços, será feita por atestados fornecidos por pessoas jurídicas de direito público ou privado, devidamente registrados nas entidades profissionais competentes, limitadas as exigências a: (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994)</p> <p>Sendo assim, resta claro que o Atestado de Capacidade Técnica apresentado não é válido, uma vez que a empresa Agencia Mobidick LTDA-ME no período de março de 2014 até 16 de setembro de 2014 ainda não estava formalmente constituída, com o registro nas entidades profissionais competentes.</p>
--	--	--	---

CONCLUSÃO

Diante da análise, conclui-se que a documentação apresentada pela empresa JOIN TECNOLOGIA DA INFORMATICA LTDA **não atende** totalmente aos requisitos de habilitação técnica referentes ao Edital do Pregão Eletrônico nº 14/2018, em especial ao item 10.6.1.2.

Diante disso, seguindo a relação de classificação do certame licitatório, a licitante Opah Consulting Desenvolvimento de Sistemas Ltda foi convocada a apresentar a proposta de preços e documentação relativa à habilitação, conforme previsto no Edital, não fazendo, sem demonstração de interesse.

Prosseguindo com a relação de classificação do certame licitatório, a licitante **Datainfo Soluções em Tecnologia da Informação Ltda.**, foi convidada a apresentar a proposta de preços e documentação relativa à habilitação, conforme previsto no Edital, fazendo-o tempestivamente. Os documentos enviados foram remetidos à Equipe Técnica da Enap, para análise técnica e manifestação, quanto à conformidade com as condições exigidas para essa fase.

Apresentada a proposta de preços e a documentação de habilitação da **Datainfo Soluções em Tecnologia da Informação Ltda.**, as mesmas foram enviadas a Equipe Técnica para análise e manifestação. Após a análise e de diligências aos Órgãos e empresas constantes dos documentos de habilitação, a Equipe Técnica os avaliou positivamente, sendo considerada a empresa **Datainfo Soluções em Tecnologia da Informação Ltda.**, habilitada (SEI - 0231922).

Em atenção ao despacho 8259/2018 - CGTI (SEI - 0231922), eis as considerações:

Senhor Pregoeiro,

Após análise dos documentos enviados pela empresa melhor classificada no referido pregão eletrônico, **DATAINFO SOLUÇÕES EM TECNOLOGIA DA INFORMAÇÃO LTDA**, segue abaixo as observações sobre a documentação de habilitação técnica e análise de preços:

HABILITAÇÃO TÉCNICA

No quadro abaixo estão listados todos os requisitos técnicos necessários para a habilitação da empresa Join Tecnologia e a respectiva análise dos documentos apresentados.

Item do Edital	Descrição	Documentos Apresentados	Análise
10.6.1.1	Apresentação de Atestado(s) de Capacidade Técnica, fornecido(s) por pessoa(s) jurídica(s) de direito público ou privado, comprovando a experiência da LICITANTE na prestação de serviços técnicos em desenvolvimento ou manutenção de sistemas de informação, nas plataformas de linguagem PHP , em volume igual ou superior a 2.500 (dois mil e quinhentos) pontos de função, em período ininterrupto de 12 meses, executados seguindo um método ou metodologia de desenvolvimento de sistemas (MDS) em conformidade com as normas NBR ISO/12.207 (Engenharia de sistemas de software—Processos de ciclo de vida de software) com pelo menos um dos projetos executados conforme as melhores práticas do mercado (como: ISO/IEC 15.504, ISO/IEC 12.207, ISO/IEC 9.126, ISO 17.779, COBIT 4.1, PMBOK, ITIL, CMMI, MPSBR, entre outras) em regime de fábrica de software.	SEI nº 0231912 SEI nº 0231913	Tendo em vista a necessidade de esclarecer dúvidas relacionadas aos Atestados de Capacidade Técnica apresentados, no dia 02 de outubro de 2018 foi realizada diligência junto à empresa HBSIS Soluções em Tecnologia da Informação LTDA através de mensagem eletrônica e contato telefônico e foi solicitada a disponibilização de evidências dos sistemas desenvolvidos empresa Datainfo Soluções. Em resposta a HBSIS enviou <i>prints</i> de tela do sistema, planilha de contagem de ponto de função, <i>prints</i> de alguns trechos do código fonte e o contrato com a empresa Datainfo Soluções (SEI nº 0231919). Sendo assim, a documentação apresentada atende ao item previsto no Edital.
10.6.1.2	Apresentação de Atestado(s) de Capacidade Técnica, fornecido(s) por pessoa(s) jurídica(s) de direito público ou privado, comprovando a experiência da LICITANTE na prestação de serviços técnicos em desenvolvimento ou manutenção de sistemas de informação, nas plataformas de linguagem Python , em volume igual ou superior a 1.500 (mil e quinhentos) pontos de função, em período ininterrupto de 12 meses, executados seguindo um método ou metodologia de desenvolvimento de sistemas (MDS) em conformidade com as normas NBR ISO/12.207 (Engenharia de sistemas de software—Processos de ciclo de vida de software) com pelo menos um dos projetos executados conforme as melhores práticas do mercado (como: ISO/IEC 15.504, ISO/IEC 12.207, ISO/IEC 9.126, ISO 17.779, COBIT 4.1, PMBOK, ITIL, CMMI, MPSBR, entre outras) em regime de fábrica de software.	SEI nº 0228632 SEI nº 0230470	Tendo em vista a necessidade de esclarecer dúvidas relacionadas aos Atestados de Capacidade Técnica apresentados, no dia 02 de outubro de 2018 foi realizada diligência junto à empresa Mult Sistemas LTDA através de mensagem eletrônica e contato telefônico e foi solicitada a disponibilização de evidências dos sistemas desenvolvidos empresa Datainfo Soluções.

			<p>Em resposta a Mult Sistemas enviou <i>prints</i> de tela do sistema, planilha de contagem de ponto de função, prints de alguns trechos do código fonte e o contrato com a empresa Datainfo Soluções (SEI nº 0231918).</p> <p>Sendo assim, a documentação apresentada atende ao item previsto no Edital.</p>
10.6.2.1	<p>Apresentação de Atestado(s) de Capacidade Técnica, fornecido(s) por pessoa(s) jurídica(s) de direito público ou privado, comprovando a experiência da LICITANTE na prestação de serviços de manutenção ou sustentação de soluções de software cuja soma dos tamanhos funcionais sustentados por mês seja de pelo menos 40% do volume médio mensal de Pontos de Função Sustentado, conforme estimado para o item 2, em período ininterrupto de 12 meses, executados seguindo um método ou metodologia de desenvolvimento de sistemas (MDS) em conformidade com as normas NBR ISO/12.207 (Engenharia de sistemas de software–Processos de ciclo de vida de software), em regime de fábrica de software.</p>	SEI nº 0228636	<p>Tendo em vista a necessidade de esclarecer dúvidas relacionadas aos Atestados de Capacidade Técnica apresentados, no dia 02 de outubro de 2018 foi realizada diligência junto à empresa Mult Sistemas LTDA, através de mensagem eletrônica e contato telefônico, a qual foi solicitada a disponibilização de evidências dos sistemas mantidos e sustentados pela empresa Datainfo Soluções.</p> <p>Em resposta a Mult Sistemas enviou <i>prints</i> de tela do sistema, planilha de contagem de ponto de função, prints de alguns trechos do código fonte e o contrato com a empresa Datainfo Soluções (SEI nº 0231918).</p> <p>Sendo assim, a documentação apresentada atende ao item previsto no Edital.</p>
10.6.3	<p>Comprovação de aptidão para a prestação dos serviços em características, quantidades e prazos compatíveis com o objeto desta licitação, ou com o item pertinente, por período não inferior a três anos, mediante a apresentação de atestados fornecidos por pessoas jurídicas de direito público ou privado.</p>	SEI nº 0231913	<p>A documentação apresentada atende ao item previsto no Edital.</p>
Item do Termo de Referência	Descrição	Documentos Apresentados	Análise

32.1.8	32.1.8 A LICITANTE deverá declarar, no momento de sua proposta, que possui capacidade mínima para: 32.1.8.1 Executar simultaneamente por mês, pelo menos, 1/12 (um doze avos) do total de pontos de função contratado. 32.1.8.2 Atender a, pelo menos, dez Ordens de Serviço simultaneamente. 32.1.8.3 Possuir capacidade mensal de produção por projeto, em pontos de função, não inferior a 100 Pontos de Função.	SEI nº 0231915	A documentação apresentada atende ao item previsto no Termo de Referência.
32.2.7	A LICITANTE deverá declarar, no momento de sua proposta, que possui capacidade para sustentar o total de Pontos de Função Sustentados contratado.	SEI nº 0231915	A documentação apresentada atende ao item previsto no Termo de Referência.
32.3	A LICITANTE deverá declarar, no momento de sua proposta, que garante a exequibilidade do contrato com o valor apresentado na proposta.	SEI nº 0231915	A documentação apresentada atende ao item previsto no Termo de Referência.

ANÁLISE DOS PREÇOS

A pesquisa de preços para referendar este processo licitatório foi feita com base na IN/SLTI-03/2017 (SEI nº 0212435). A estimativa de preço, resultante da pesquisa foi de **R\$ 5.476.965,00 (cinco milhões, quatrocentos e setenta e seis mil novecentos e sessenta e cinco reais)**. Conforme evidencia o quadro abaixo, de acordo com a proposta de preços apresentada (SEI nº 0231915), verificou-se que houve redução média de aproximadamente 30% do valor total estimado.

Item	Serviços	Volume da Contratação	Valor Unitário Estimado	Valor Unitário da Proposta	Valor Total Estimado	Valor Total da Proposta
1	Desenvolvimento de Sistemas	6.000 Pontos de Função	R\$ 672,58	R\$ 483,99	R\$ 4.035.465,00	R\$ 2.903.940,00
2	Sustentação de Sistemas em Produção	120.000 Pontos de Função Sustentado	R\$ 12,01	R\$ 7,50	R\$ 1.441.500,00	R\$ 900.000,00

Na proposta apresentada pela empresa Datainfo Soluções o valor do item 2 - Sustentação de Sistemas em Produção está abaixo do patamar de presunção de inexecutabilidade estabelecido no item 30 do respectivo Edital. Sendo assim, foi solicitada comprovação da exequibilidade do preço proposto. Em resposta a Datainfo Soluções apresentou planilha de composição de preços (SEI nº 0232382), a qual comprova exequibilidade da proposta.

Portanto, esta área técnica entende que os valores ofertados são aceitáveis.

CONCLUSÃO

Diante da análise, conclui-se que a documentação apresentada pela empresa DATAINFO SOLUÇÕES EM TECNOLOGIA DA INFORMAÇÃO LTDA atende totalmente aos requisitos de habilitação técnica referentes ao Edital do Pregão Eletrônico nº 14/2018.

Encerrada a fase de habilitação, com base no Edital, foi aberta a fase de recursos, tendo sido apresentadas duas intenções/proposições.

A empresa **Join Tecnologia da Informática Ltda.**, na fase de lances, apresentou recurso pedindo para reconsiderar a decisão que desclassificou a Recorrente e contra a decisão que habilitou a empresa **Datainfo Soluções em Tecnologia da Informação Ltda.**, conforme as considerações apresentadas abaixo:

"Por todo o exposto, admitido o recurso e recebidas as presentes razões recursais, requer à autoridade que praticou o ato recorrido a reconsideração da sua decisão, no prazo de 5 (cinco) dias úteis, para considerar válido o atestado emitido pela MOBIDICK em favor da JOIN, com a consequente classificação da JOIN no certame, ou no mesmo prazo, encaminhar as razões recursais à autoridade superior, para decisão no sentido de considerar válido o atestado emitido pela MOBIDICK em favor da JOIN, com a consequente classificação da JOIN no certame. Ainda, requer seja declarada a invalidade do atestado emitido pela empresa HBSIS em favor da licitante DATAINFO, com a consequente inabilitação (desclassificação) da licitante DATAINFO no certame".

DAS CONSIDERAÇÕES DA EMPRESA JOIN(documento SEI - 0234492)

JOIN TECNOLOGIA DA INFORMÁTICA LTDA., inscrita no CNPJ/MF sob o nº 11.914.229/0001-58, com sede na Rua Borges de Medeiros, nº 2500, sala 907, Porto Alegre, RS, neste ato por seu representante legal, GUSTAVO VERONESE, brasileiro, solteiro, empresário, inscrito no CPF sob nº. 810.535.250-87, residente e domiciliado na Avenida Sergipe, nº 269, apartamento 301, Bairro Glória, Porto Alegre, RS, CEP 91720-110, vem apresentar RAZÕES DE RECURSO dentro do prazo de 03 (três) dias úteis previsto no edital, após ter manifestado tempestivamente sua intenção de recorrer e tendo sido admitido seu recurso, o que faz pelos fundamentos que seguem:

1. DA DECISÃO RECORRIDA

No presente caso, a licitante JOIN, ora recorrente, foi injusta e indevidamente desclassificada do pregão em razão da área técnica da ENAP ter considerado inválido o atestado de capacidade técnica, referente a linguagem Python, emitido pela MOBIDICK em favor da licitante, sob o argumento de que no período de março de 2014 até 16 de setembro de 2014 a MOBIDICK ainda não estava formalmente constituída com registro nas entidades profissionais competentes. Todavia, a discrepância das datas não invalida o atestado, já que o serviço foi efetivamente desenvolvido e realizado, como se passa a demonstrar.

2. DA VALIDADE DO ATESTADO EMITIDO PELA MOBIDICK Primeiro, deve ser ressaltado que o ordenamento jurídico brasileiro não invalida os atos praticados por sociedade ainda não formalmente registrada no CNPJ (sociedades não personificadas), mas sim regulamenta sua atuação especialmente resguardando os direitos de terceiros contratados, como a JOIN. Ao contrário do que é vulgarmente dito, o registro não é elemento para constituição da sociedade. Nesse contexto legal surge no ordenamento jurídico pátrio a figura da sociedade em comum (não personificada), constituindo-se em sociedade de fato regida pelo artigo 986 e seguintes do Código Civil, e subsidiariamente e no que com ele forem compatíveis, pelas normas da sociedade simples. As sociedades em comum são aquelas que funcionam no desempenho de suas atividades negociais, sem, contudo, terem organização nos moldes legais, significando o não arquivamento dos atos constitutivos. A lei tutela essa sociedade em virtude da teoria da aparência, especialmente para fins de proteção dos terceiros que com ela contratam, como foi o caso da JOIN. Tanto é que conforme o artigo 987 do Código Civil os terceiros podem provar a existência da sociedade em comum de qualquer modo (como, por exemplo, com o contrato de prestação de serviços apresentado), não lhe sendo exigido apresentar registros nas autoridades competentes, já que inexistentes.

“SUBTÍTULO I

Da Sociedade Não personificada

CAPÍTULO I Da Sociedade em Comum

Art. 986. Enquanto não inscritos os atos constitutivos, rege-se-á a sociedade, exceto por ações em organização, pelo disposto neste Capítulo, observadas, subsidiariamente e no que com ele forem compatíveis, as normas da sociedade simples.

Art. 987. Os sócios, nas relações entre si ou com terceiros, somente por escrito podem provar a existência da sociedade, mas os terceiros podem prová-la de qualquer modo.

Art. 989. Os bens sociais respondem pelos atos de gestão praticados por qualquer dos sócios, salvo pacto expresso limitativo de poderes, que somente terá eficácia contra o terceiro que o conheça ou deva conhecer.

Art. 990. Todos os sócios respondem solidária e ilimitadamente pelas obrigações sociais, excluído do benefício de ordem, previsto no art. 1.024, aquele que contratou pela sociedade.”

A despeito de, em virtude da publicidade, todos deverem consultar o registro do empresário para fins de verificar a sua regularidade, há situação em que a aparência da organização empresarial é de tal forma convincente que as pessoas confiam, acreditam que seja regular. Portanto, o fato da MOBIDICK não estar efetivamente registrada quando do início da prestação de serviços não invalida o atestado, porquanto à época a sociedade em questão operava como sociedade em comum (não personificada), prevista e regulamentada na legislação civil.

Segundo, conforme consta no contrato firmado entre a JOIN e MOBIDICK, consta na cláusula quarta que os serviços iniciaram em 01 de março de 2014. Perceba-se que o contrato somente foi assinado (formalizado) em 22 de setembro de 2014, já durante a prestação de serviços, porque na época em que celebrada a contratação dos serviços a MOBIDICK, sociedade em comum já existente e atuante, estava em processo de formalização junto a Receita Federal do Brasil (RFB), razão pela qual ainda não tinha o CNPJ para que o número fosse incluído no contrato. Perceba-se nesse ponto que a prestação de serviços ter iniciado antes da formalização do contrato de prestação de serviços também não invalida o contrato, sobretudo porque prevê a legislação civil a liberdade de forma, bastando o consenso (encontro de vontades) para a existência do contrato, como corolário da autonomia privada (não há exigência de forma escrita para os contratos, permitindo-se inclusive a forma verbal!).

“CLÁUSULA QUARTA. O presente contrato vigorará por 12 (doze) meses, a contar do dia 01 de março de 2014, sendo possível sua renovação através de adendo contratual, podendo, também, ser rescindido, a qualquer tempo, por vontade de qualquer de uma das partes, mediante notificação expressa a ser efetuada com antecipação mínima de 30 (trinta) dias, observando-se, sempre, o que disposto na cláusula décima primeira, parágrafo segundo deste instrumento. Parágrafo Primeiro. No caso de solicitação de rescisão por parte da CONTRATADA, a mesma ainda ficará responsável por finalizar e cumprir com todas obrigações estabelecidas nas ordens de serviço em vigor.” (TRECHO DO CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS APRESENTADO)

Visto a urgência, à época, da MOBIDICK em iniciar os serviços, ambas as empresas verbalizaram o início dos trabalhos com a condição de que logo que o CNPJ fosse regularizado o contrato seria assinado, informando em cláusula a data concreta do início da prestação de serviços, o que foi feito. Portanto, tratando-se o atestado de documento que representa situação fática ocorrida (concreta prestação dos serviços), havendo permissão na legislação para que o contrato de prestação de serviços inicie-se na forma verbal, e tendo sido a situação fática posteriormente documentada contratualmente, não há de se falar em invalidade do atestado apresentado.

Terceiro, ainda que o entendimento desta comissão seja de que o período em que a MOBIDICK não estava regularizada deva ser desconsiderado, constata-se que, de modo concreto, o volume de pontos de função executados foi superior àquele exigido no edital em período ainda menor, o que garante a excelente capacidade operacional da licitante. Se ainda não basta-se o contrato de prestação de serviço foi posteriormente renovado e prorrogado, conforme documentação apresentada durante diligência (termo aditivo de 02 de março de 2015):

“CLÁUSULA PRIMEIRA – DAS ALTERAÇÕES

Tem por finalidade o presente PRIMEIRO TERMO ADITIVO, a prorrogação do prazo de vigência contratual, prevista na CLÁUSULA QUARTA, do contrato firmado no dia 22 de setembro de 2014. Parágrafo Único – Fica acordado que o prazo de vigência do presente contrato prorrogar-se-á pelo período de mais 12 (doze) meses, com início em 01 de março de 2015 à 01 de março de 2016. ” (TRECHO DO TERMO ADITIVO DO CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS APRESENTADO)

Quarto, gize-se que o Sistema SGClima foi desenvolvido e entregue para a MOBIDICK, conforme comprovam os diversos print screen de código fonte e telas do sistema apresentados anteriormente em diligência realizada pela área técnica da comissão (evidências), a fim de gerar evidências suficientes de que o mesmo foi desenvolvido. Ademais, a JOIN e a MOBIDICK, com o intuito de sanar qualquer dúvida, disponibilizam-se a apresentar o sistema em

ambiente de desenvolvimento, sem acesso restrito, para sanar qualquer diligência técnica do sistema desenvolvido (a apresentação pode ser realizada por videoconferência ou de forma presencial), desde que preservado o sigilo e confidencialidade do sistema.

3. DOS FUNDAMENTOS JURÍDICOS PARA RECONHECIMENTO DO ATESTADO EMITIDO PELA MOBIDICK

De acordo com o que estabelece a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, em seu artigo 37, “a administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência”. O princípio da legalidade é, indubitavelmente, uma das maiores garantias para os gestores e para os administrados frente o Poder Público. Ele representa a total subordinação do Poder Público à previsão legal, visto que os agentes da Administração Pública devem atuar sempre conforme a lei. Assim, o administrador público não pode, mediante mero ato administrativo, conceder direitos, estabelecer obrigações ou impor proibições aos cidadãos.

Na licitação, o princípio da legalidade gera atividade totalmente vinculada, ou seja, a falta de liberdade para a autoridade administrativa: a lei estrutura o procedimento licitatório de modo a restringir a discricionariedade e determinadas fases ou momentos específicos, impondo condições excludentes de escolhas pessoais ou subjetivas, mantidas as condições da contratação administrativa específicas, previstas em edital. Não pode a administração ou mesmo os concorrentes inovarem nas exigências, para além daquelas previstas expressamente no edital. Justamente por isso não pode a autoridade do certame criar requisitos e exigências não previstas na normativa regente. Como bem ensina Maria Sylvia Zanella Di Pietro:

Quando a Administração estabelece, no edital, ou na carta-convite, as condições para participar da licitação e as cláusulas essenciais do futuro contrato, os interessados apresentarão suas propostas com base nesses elementos; ora se for aceita proposta ou celebrado contrato com desrespeito às condições previamente estabelecidas, burlados estarão os princípios da licitação, em especial do da igualdade entre os licitantes, pois aquele que predeu os termos do edital poderá ser prejudicado pela melhor proposta apresentada por outro licitante que os desrespeitou. Também estariam descumpridos os princípios da publicidade, da livre competição e do julgamento objetivo com base em critérios fixados no edital.

No caso, as exigências quanto ao atestado estavam previstas no seguinte item do edital:

“Item 1 - Desenvolvimento de Sistemas

Para fins de qualificação no item 1 do presente termo, a licitante deverá comprovar que prestou ou está prestando serviços técnicos de desenvolvimento ou manutenção de sistemas de informação da seguinte forma:

Apresentação de Atestado(s) de Capacidade Técnica, fornecido(s) por pessoa(s) jurídica(s) de direito público ou privado, comprovando a experiência da LICITANTE na prestação de serviços técnicos em desenvolvimento ou manutenção de sistemas de informação, nas plataformas de linguagem PHP, em volume igual ou superior a 2.500 (dois mil e quinhentos) pontos de função, em período ininterrupto de 12 meses, executados seguindo um método ou metodologia de desenvolvimento de sistemas (MDS) em conformidade com as normas NBR ISO/12.207 (Engenharia de sistemas de software—Processos de ciclo de vida de software) com pelo menos um dos projetos executados conforme as melhores práticas do mercado (como: ISO/IEC 15.504, ISO/IEC 12.207, ISO/IEC 9.126, ISO 17.779, COBIT 4.1, PMBOK, ITIL, CMMI, MPSBR, entre outras) em regime de fábrica de software, contendo no mínimo os seguintes tópicos:

Período de vigência do contrato;

Objeto contratual;

Quantidade de pontos de função executado/ano;

Contenham explicitamente o(s) período(s) a que se referem os serviços executados.

Sistema/projeto executados, com quantitativo de pontos de função/ano e total;

Utilização de Banco de PostgreSQL ou SQL Server.

Emissão em papel timbrado, com assinatura, identificação e telefone do emitente.

Apresentação de Atestado(s) de Capacidade Técnica, fornecido(s) por pessoa(s) jurídica(s) de direito público ou privado, comprovando a experiência da LICITANTE na prestação de serviços técnicos em desenvolvimento ou manutenção de sistemas de informação, nas plataformas de linguagem Python, em volume igual ou superior a 1.500 (mil e quinhentos) pontos de função, em período ininterrupto de 12 meses, executados seguindo um método ou metodologia de desenvolvimento de sistemas (MDS) em conformidade com as normas NBR ISO/12.207 (Engenharia de sistemas de software—Processos de ciclo de vida de software) com pelo menos um dos projetos executados conforme as melhores práticas do mercado (como: ISO/IEC 15.504, ISO/IEC 12.207, ISO/IEC 9.126, ISO 17.779, COBIT 4.1, PMBOK, ITIL, CMMI, MPSBR, entre outras) em regime de fábrica de software, contendo no mínimo os seguintes tópicos:

Período de vigência do contrato;

Objeto contratual;

Quantidade de pontos de função executado/ano; Contenham explicitamente o(s) período(s) a que se referem os serviços executados.

Sistema/projeto executados, com quantitativo de pontos de função/ano e total;

Utilização de Banco de PostgreSQL ou SQL Server.

Emissão em papel timbrado, com assinatura, identificação e telefone do emitente.”

Pois bem, o atestado atende absolutamente as exigências do edital, tendo sido emitido por pessoa jurídica, referente às plataformas PHP e PYTHON, contendo as demais exigências formais do edital, a saber, período de vigência do contrato, objeto contratual, quantidade de pontos de função executados por ano, período a que se refere os serviços prestados, sistema ou projeto executados com quantitativo de pontos de função, utilização de banco de PostgreSQL ou SQL Server, emitido em papel timbrado com assinatura, identificação e telefone do emitente. Portanto, está plenamente demonstrada a qualificação da licitante em desenvolvimento de sistemas, tendo comprovado que prestou serviços técnicos de desenvolvimento ou manutenção de sistemas de informação.

Ademais, o princípio da vinculação ao instrumento convocatório obriga a Administração a respeitar estritamente as regras que haja previamente estabelecido para disciplinar o certame, tal qual está consignado no artigo 41, da Lei 8.666/93, segundo o qual “a Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada”, enquanto a contratação pública por pregão ou licitação, conforme preceitua o artigo

3º, da Lei nº 8.666/93, destina-se a garantir "a seleção da proposta mais vantajosa para a administração". Portanto, sistematicamente interpretando as normas, os requisitos e exigência do Edital devem estar funcionalizados à aferição da concreta capacidade de eficiência do fornecedor, sendo vedado ao ente público ou aos licitantes ampliarem as exigências por mera interpretação ou formalismo:

Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável 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. [...] § 1º É vedado aos agentes públicos: I - admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo, inclusive nos casos de sociedades cooperativas, e estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou domicílio dos licitantes ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato, ressalvado o disposto nos §§ 5º a 12 deste artigo e no art. 3º da Lei nº 8.248, de 23 de outubro de 1991;

Como se sabe, a regra de nosso ordenamento jurídico é de que deve-se superar exigências que evidenciem rigor excessivo capaz de comprometer a finalidade da licitação, qual seja, "garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável" (art. 3º da Lei nº 8.666/93). Sobre o tema, a doutrina não discorda:

Cumpra, assim, permitir a competitividade entre os interessados, essencial ao próprio instituto da licitação. Como é evidente, esse fundamento se agrega à noção que envolve os princípios da igualdade e da impessoalidade, de obrigatória observância por todos aqueles que integrem os quadros da Administração. [...] o princípio da competitividade, correlato ao princípio da igualdade [...] significa que a Administração não pode adotar medidas ou criar regras que comprometam, restrinjam ou frustrem o caráter competitivo da licitação. Em outras palavras, deve o procedimento possibilitar a disputa e o confronto entre os licitantes, para que a seleção se faça da melhor forma possível. Fácil é verificar que, sem a competição, estaria comprometido o próprio princípio da igualdade, já que alguns se beneficiariam à custa do prejuízo de outros. [...] (Carvalho, José dos Santos Filho. "Manual de Direito Administrativo". Editora Lumen Juris: Rio de Janeiro, 2009, p. 231-236)

Obviamente, na contratação com o ente público, a fim de preservar os interesses públicos e do administrado, o formalismo do certame somente justifica-se na medida em que assegura a justiça final na contratação e preserva o interesse coletivo. Por tal motivo, o artigo 3º, da Lei nº 8.666/93 assegura que seja aceita a proposta verdadeira e materialmente mais vantajosa ao ente público, qual seja, aquela que tiver um bom preço sem descuidar da qualidade técnica, com a adequada ponderação entre os dois quesitos.

Concluindo, a documentação comprobatória da qualificação técnica deve ater-se à demonstração da aptidão para o desempenho da atividade pertinente, a qual pôde ser realizada através de atestados apresentados, devidamente certificados. Afinal, toda licitação deve restringir-se a exigir dos participantes somente o necessário para a execução do serviço e/ou aquisição de bens, devendo abster-se de incluir requisitos que não guardem pertinência com a natureza do objeto a ser contratado. Desse modo, não se mostra razoável desconsiderar o atestado apresentado. In casu, a JOIN comprovou plenamente sua aptidão para a execução dos serviços objeto do pregão, e a JOIN atendeu plenamente todos os requisitos do edital, estando plenamente habilitada e capacitada para a execução do contrato com a administração pública.

DA INVALIDADE DE ATESTADO APRESENTADO PELA LICITANTE DATAINFO E DA SUA NECESSÁRIA INABILITAÇÃO

Avaliando a documentação do licitante declarado vencedor, a recorrente identificou que um dos atestados apresentados (e somado para a habilitação técnica) pela licitante vencedora, empresa DATAINFO, emitido pela empresa HBSIS, em que consta um volume de 2.300 pontos de função para a linguagem PHP, não está adequado ao edital. O que ocorre é que o atestado não informa que os serviços foram prestados seguindo as boas práticas de engenharia de software, conforme EXIGE o edital: "seguindo um método ou metodologia de desenvolvimento de sistemas (MDS) em conformidade com as normas NBR ISO/12.207 (Engenharia de sistemas de software—Processos de ciclo de vida de software) com pelo menos um dos projetos executados conforme as melhores práticas do mercado (como: ISO/IEC 15.504, ISO/IEC 12.207, ISO/IEC 9.126, ISO 17.779, COBIT 4.1, PMBOK, ITIL, CMMI, MPSBR, entre outras)".

Cabe salientar que, para esta situação, a diligência não é cabível, visto que o objetivo da mesma é tão somente esclarecer dúvidas, e não verificar ou complementar informações que deveriam ser obrigatórias e não constam no atestado apresentado. Sendo assim este atestado não atende ao requisito solicitado no edital, razão pela qual o mesmo deve ser considerado inválido, fazendo com que a empresa DATAINFO não atenda todos os requisitos de habilitação técnica exigidos no edital, devendo ser declarada sua inabilitação.

5. DO REQUERIMENTO

Por todo o exposto, admitido o recurso e recebidas as presentes razões recursais, requer à autoridade que praticou o ato recorrido a reconsideração da sua decisão, no prazo de 5 (cinco) dias úteis, para considerar válido o atestado emitido pela MOBIDICK em favor da JOIN, com a consequente classificação da JOIN no certame, ou no mesmo prazo, encaminhar as razões recursais à autoridade superior, para decisão no sentido de considerar válido o atestado emitido pela MOBIDICK em favor da JOIN, com a consequente classificação da JOIN no certame.

Ainda, requer seja declarada a invalidade do atestado emitido pela empresa HBSIS em favor da licitante DATAINFO, com a consequente inabilitação (desclassificação) da licitante DATAINFO no certame.

Porto Alegre, RS, 11 de outubro de 2018.

JOIN TECNOLOGIA DA INFORMÁTICA LTDA. Representante Gustavo Veronese

II – DAS CONTRARRAZÕES (documento SEI - 0234636)

A empresa **Datainfo Soluções em Tecnologia da Informação Ltda.**, em sua contrarrazão apresentou em síntese as seguintes alegações:

DATAINFO SOLUÇÕES EM TECNOLOGIA DA INFORMAÇÃO LTDA., pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob o nº 05.085.461/0001-28, com sede na SIG Quadra 01, S/N, Lote 985, Sl 14 Térreo, Centro Empresarial Parque Brasília, CEP 70.610-410, Brasília-DF, neste ato representada por seu sócio adiante assinado (procuração anexa) vem respeitosamente à presença de Vossa Senhoria, apresentar suas

CONTRARRAZÕES

Ao recurso administrativo interposto pela empresa JOIN TECNOLOGIA DA INFORMÁTICA LTDA., o que faz nos seguintes termos:

1. BREVE SÍNTESE DO RECURSO

A recorrida participou da licitação na modalidade pregão eletrônico nº 14/2018, promovida pela Escola Nacional de Administração Pública – ENAP, com vistas à “contratação de empresa especializada na prestação de serviços de desenvolvimento e sustentação de sistemas em regime de Fábrica de Software, sem garantia de consumo mínimo, incluindo análise de requisitos, projeto, codificação, testes, documentação, implantação, configuração, treinamento e garantia”.

Após a finalização dos lances, o pregoeiro passou a analisar as propostas e qualificação técnica das licitantes, chegando então à proposta da recorrente JOIN.

Analisando a qualificação técnica da recorrente, o Pregoeiro decidiu por DESCLASSIFICAR a recorrente pelos seguintes motivos:

Senhores licitantes, a área técnica da ENAP, por meio da CGTI, considerou o atestado de capacidade técnica, referente a linguagem Python, inválido, uma vez que a licitante JOIN TECNOLOGIA DA INFORMÁTICA LTDA no período de março de 2014 até 16 de setembro de 2014 ainda não estava formalmente constituída, com o registro nas entidades profissionais competentes. Portanto a mesma será desclassificada! Convocaremos a próxima licitante classificada pelo sistema neste momento, fiquem atentos para as mensagens no chat.

Compulsando o certame, o pregoeiro passou a analisar a proposta e a qualificação técnica da recorrida, que era a próxima proposta na ordem de classificação.

Após analisar a proposta apresentada pela recorrida e os documentos que comprovam sua qualificação técnica, o pregoeiro emitiu o seguinte comunicado:

Senhores licitantes, a área técnica de TI da Enap encaminhou resposta da análise técnica informando que a licitante DATAINFO SOLUCOES EM TECNOLOGIA DA INFORMACAO LTDA, atendeu com todas as exigências técnicas do edital! Portanto sua proposta de preço, documentação de habilitação e técnica enviada atendeu as exigências do edital e seus anexos! A mesma será aceita e habilitada! Obrigado pela atenção de todos.

Em razão de tal situação (decisão de inabilitação da recorrente e de habilitação da recorrida) a empresa JOIN TECNOLOGIA DA INFORMÁTICA LTDA., ora recorrente, manifestou intenção de recurso e, posteriormente, apresentou o recurso administrativo que neste ato é contrarrazoado. Ocorre que, pelos fundamentos que restarão a seguir elencados, restará evidente que não merece prosperar o recurso administrativo da recorrente.

2. DOS FUNDAMENTOS

2.1 Da alegada validade do atestado emitido pela MOBIDICK

A recorrente juntou atestado para comprovação de qualificação técnica no qual consta informação de que a recorrente executou projeto na plataforma de linguagem Python. Ocorre que tal atestado compreende o período de 03/2014 a meados de 09/2014, período este em que a empresa que emitiu o certificado ainda nem existia! Desse modo, pergunta-se: como a recorrente poderia ter firmado um contrato de prestação de serviços e executado projetos para uma empresa que nem existia?! A recorrente, no entanto, de forma genérica alega que “o ordenamento jurídico brasileiro não invalida os atos praticados por sociedade ainda não formalmente registrada no CNPJ (sociedades não personificadas)”, e que, por isso, o atestado apresentado deve ser considerado válido. Ocorre que, a despeito do argumento da recorrente, esta não apresenta sequer um fundamento sólido que defenda a alegada validade de seu atestado. A recorrida, por outro lado, transcreve abaixo o parágrafo 1º do artigo 30 da Lei nº 8.666/93, que assim determina: § 1º A comprovação de aptidão referida no inciso II do "caput" deste artigo, no caso das licitações pertinentes a obras e serviços, será feita por atestados fornecidos por pessoas jurídicas de direito público ou privado, devidamente registrados nas entidades profissionais competentes [...]. (I) Desse modo, foi mais do que correta a decisão da comissão técnica e do pregoeiro de desclassificar a recorrente, tendo em vista que o atestado foi fornecido por empresa que, à época da prestação do serviço, não era “pessoa jurídica de direito privado devidamente registrada na entidade profissional competente”. Assim, não merece provimento o recurso da recorrente para declarar sua habilitação no certame.

2.2 Da qualificação técnica da recorrida Sobre os atestados apresentados pela recorrida, alega a recorrente que “emitido pela empresa HBSIS, em que consta um volume de 2.300 pontos de função para a linguagem PHP, não está adequado ao edital. O que ocorre é que o atestado não informa que os serviços foram prestados seguindo as boas práticas de engenharia de software, conforme EXIGE o edital”. As alegações da recorrente não merecem prosperar. Ora, o Edital determina que a licitante deve juntar atestados que comprovem que pelo menos um dos projetos, em cada plataforma de linguagem (PHP e Python), foi executado seguindo as melhores práticas de mercado. Pois bem, na plataforma de linguagem PHP, além do atestado emitido pela empresa HBSIS, a recorrida juntou também o atestado emitido pelo Ministério das Comunicações, que comprova que a recorrida desenvolveu DOIS softwares (DSCOM e FAPTI) conforme as melhores práticas de mercado, tais como CMMI e MPSBR, as quais são compatíveis com as normas ISO:

Nome do Software Descrição Quantidade de FPA's DSCOM Dados do Setor de Comunicação 250 FAPTI Fluxo de Acompanhamento de Processos de TI 153 “Os projetos acima foram executados conforme as melhores práticas do mercado, tais como CMMI e MPSBR”.

Desse modo, a recorrida cumpriu o requisito de comprovar que PELO MENOS UM DOS PROJETOS foi executado conforme as boas práticas de mercado, exatamente como determina o Edital. Ante o exposto, resta evidente que não merece provimento o recurso administrativo da recorrente para declarar a inabilitação da recorrida.

3. DOS PEDIDOS

Por todo o acima exposto, requer o recebimento e a análise das presentes contrarrazões e, no mérito, seu acolhimento para que seja NEGADO PROVIMENTO ao recurso administrativo apresentado pela empresa JOIN TECNOLOGIA DA INFORMÁTICA LTDA.

Neste termos, Pede deferimento.

Brasília/DF, 17 de outubro de 2018.

DATAINFO SOLUÇÕES EM TECNOLOGIA DA INFORMAÇÃO LTDA.

II - DO ENTENDIMENTO DA EQUIPE TÉCNICA

O recurso apresentado pela empresa Join Tecnologia, solicita que seja considerado "válido o atestado emitido pela Mobidick em favor da Join, com a consequente classificação da Join no certame". Ademais, pleiteia que "seja declarada a invalidade do atestado emitido pela empresa HBSIS em favor da licitante DATAINFO, com a consequente inabilitação da licitante DATAINFO no certame".

Cabe destacar que esta área técnica, através do Despacho nº 7684/2018 (SEI nº 0228622), já concluiu anteriormente que o Atestado de Capacidade Técnica emitido pela Mobidick em favor da Join não possuía validade, uma vez que, no período informado no referido documento, a Mobidick ainda não estava legalmente constituída. Assim, foi solicitado à empresa Join Tecnologia o envio de documentação complementar para comprovação da existência da empresa Mobidick no período citado no Atestado de Capacidade de Técnica. Em resposta, a empresa apresentou Contrato de Prestação de Serviços de Consultoria (SEI nº 0230454), Adendo Contratual (SEI nº 0230455) e confirmou que, in verbis: "na época em que foi firmada a contratação dos serviços a agência MOBIDICK, estava em processo de formalização da mesma junto a receita Federal, portanto ainda não tinha o CNPJ para que o número fosse incluído no contrato" (SEI nº 0230458).

Conforme consta da análise anteriormente realizada e com fundamento no art. 30, § 1º da lei Federal nº 8.666/93, temos:

"§ 1o A comprovação de aptidão referida no inciso II do "caput" deste artigo, no caso das licitações pertinentes a obras e serviços, será feita por atestados fornecidos por pessoas jurídicas de direito público ou privado, devidamente registrados nas entidades profissionais competentes, limitadas as exigências a: (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994)"

Corroborando com o entendimento apresentado por esta área técnica, vejamos o que diz o Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002:

"Art. 45. Começa a existência legal das pessoas jurídicas de direito privado com a inscrição do ato constitutivo no respectivo registro, precedida, quando necessário, de autorização ou aprovação do Poder Executivo, averbando-se no registro todas as alterações por que passar o ato constitutivo."

Sendo assim, não houve mudança de entendimento desta área técnica, ou seja, o Atestado de Capacidade Técnica apresentado não é válido, uma vez que a empresa Agência Mobidick LTDA-ME no período de março de 2014 até 16 de setembro de 2014 ainda não estava formalmente constituída, com o registro nas entidades profissionais competentes.

Adicionalmente, no recurso apresentado pela empresa Join Tecnologia (SEI nº 0234492), solicita-se que seja declarada "a invalidade do atestado emitido pela empresa HBSIS em favor da licitante DATAINFO, com consequente inabilitação (desclassificação) da licitante DATAINFO do Certame". Tal solicitação está baseada no argumento de que "avaliando a documentação do licitante declarado vencedor, a recorrente identificou que um dos atestados apresentados (e somado para a habilitação técnica) pela licitante vencedora, empresa DATAINFO, emitido pela empresa HBSIS, em que consta um volume de 2.300 pontos de função para a linguagem PHP, não está adequado ao edital".

Em análise ao Edital do certame:

"Apresentação de Atestado(s) de Capacidade Técnica, fornecido(s) por pessoa(s) jurídica(s) de direito público ou privado, comprovando a experiência da LICITANTE na prestação de serviços técnicos em desenvolvimento ou manutenção de sistemas de informação, nas plataformas de linguagem PHP, em volume igual ou superior a 2.500 (dois mil e quinhentos) pontos de função, em período ininterrupto de 12 meses, executados seguindo um método ou metodologia de desenvolvimento de sistemas (MDS) em conformidade com as normas NBR ISO/12.207 (Engenharia de sistemas de software–Processos de ciclo de vida de software) com pelo menos um dos projetos executados conforme as melhores práticas do mercado (como: ISO/IEC 15.504, ISO/IEC 12.207, ISO/IEC 9.126, ISO 17.779, COBIT 4.1, PMBOK, ITIL, CMMI, MPSBR, entre outras) em regime de fábrica de software"

O trecho em destaque do Edital deixa claro que os serviços executados apresentados no(s) Atestado(s) de Capacidade Técnica devem seguir um método ou metodologia de desenvolvimento de sistemas (MDS) com pelo menos um dos projetos executados conforme as melhores práticas do mercado (como: ISO/IEC 15.504, ISO/IEC 12.207, ISO/IEC 9.126, ISO 17.779, COBIT 4.1, PMBOK, ITIL, CMMI, MPSBR, entre outras), ou seja, em todos os atestados apresentados devem conter que os serviços foram executados seguindo um método ou metodologia de desenvolvimento de sistemas (MDS) em conformidade com as normas NBR ISO/12.207.

A empresa DATAINFO, em suas contrarrrazões, defende que "o Edital determina que a licitante deve juntar atestados que comprovem que pelo menos um dos projetos, em cada plataforma de linguagem (PHP e Python), foi executado seguindo as melhores práticas de mercado". E complementa expondo que "na plataforma de linguagem PHP, além do atestado emitido pela empresa HBSIS, a recorrida juntou também o atestado emitido pelo Ministério das Comunicações, que comprova que a recorrida desenvolveu DOIS softwares (DSCOM e FAPTI) conforme as melhores práticas de mercado, tais como CMMI e MPSBR".

Após nova análise do Atestado de Capacidade Técnica emitido pela HBSIS (SEI nº 0231912) e também da documentação apresentada na diligência do referido atestado, verificou-se que a empresa não informa que os serviços foram prestados seguindo as boas práticas de engenharia de software, conforme exige o Edital. Sendo assim, diante do entendimento já citado, esta área técnica corrige o equívoco da decisão do Despacho nº 8259/2018 (SEI nº 0231922) e considera inválido o Atestado de Capacidade Técnica emitido pela empresa HBSIS (SEI nº 0231912).

Assim, esta área técnica orienta que o recurso apresentado pela empresa JOIN TECNOLOGIA DA INFORMÁTICA LTDA (SEI nº 0234492) seja aceito parcialmente.

III - DO ENTENDIMENTO DO PREGOEIRO

1. O presente recurso merece provimento, parcialmente, por noticiar razões que violam os princípios que norteiam o procedimento licitatório:
2. O art. 37 da Constituição Federal cuida dos princípios imanentes à atividade estatal da seguinte forma:

"Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:"

[...]

"XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações"

3. Regulamentando o art. 37 da Constituição Federal, em 21 de julho de 1993, foi publicada a Lei n.º 8.666, a qual, em seu art. 3º estipula o objetivo das licitações públicas, in verbis:

"Art. 3º. A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável 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."

4. Nota-se que ao prestigiar os princípios da moralidade, legalidade, igualdade e eficiência, o legislador constitucional originário teve como destinatária a proteção do interesse público, já que todas as contratações realizadas pelo Estado devem ser realizadas mediante as melhores condições de preço, qualidade e eficiência.

5. À luz dos princípios constitucionais que regem a Administração Pública, além do direito positivado através da Lei n.º 8.666/93, não resta qualquer dúvida de que a Pessoa Jurídica de Direito Público deverá prestigiar legalidade, moralidade, eficiência e isonomia a todos os certames licitatórios em busca da contratação mais vantajosa ao interesse público.
6. No entanto, em que pesem tais considerações, importante ressaltar que para buscar a contratação mais vantajosa ao interesse público, toma-se necessária a segurança atribuída aos habilitantes, vinculando-os ao edital e este ao processo que o antecedeu, conforme o princípio da vinculação ao instrumento convocatório.
7. Esta norma-princípio encontra-se disposta no art. 41, caput, da citada Lei:
"Art. 41- A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada."
8. Diz-se por isso que o edital torna-se lei entre as partes, e este, por sua vez, somente é publicado após o devido processo administrativo que o justifica e o autoriza. Deste modo, a regra que se impõe é que a realização da licitação deve ser precedida de um processo administrativo que a justifique e a autorize, somente após deve ser publicado o edital, que não poderá sofrer alterações após a publicação, salvo se assim exigir o interesse público, devendo atentar a todos os esclarecimentos, avisos e informações concedidos pelo Pregoeiro e equipe de apoio.
9. Trata-se de garantia à moralidade e impessoalidade administrativa, bem como ao primado da segurança jurídica.
10. O objetivo do processo licitatório - mesmo no Pregão Eletrônico, em que o critério de julgamento é o MENOR PREÇO - é a busca da proposta mais vantajosa para a Administração, o que impõe ao Administrador Público não apenas a busca pelo menor preço, mas também da certificação de que a contratação atenda ao interesse público.
11. Selecionar a proposta mais vantajosa é, a um só tempo, o fim de **interesse público** que se quer alcançar em toda licitação (sentido amplo) e o resultado que se busca em cada licitação (sentido estrito). Licitação que não instigue a competição, para dela surtir a proposta mais vantajosa, descumpra sua finalidade legal e institucional impondo-se à autoridade competente invalidá-la por vício de ilegalidade..."
12. Em busca do melhor entendimento, o recurso apresentado será dividido em dois cenários distintos, sendo o primeiro acerca dos argumentos apresentados pela empresa **Join Tecnologia da Informática Ltda** contra a decisão que desclassificou a Recorrente e o segundo contra a decisão que habilitou a empresa **Datainfo Soluções em Tecnologia da Informação Ltda**.

DECISÃO QUE DESCLASSIFICOU A RECORRENTE

13. Diante das manifestações apresentadas, constatamos que há razões para manter a decisão que desclassificou a empresa **Join Tecnologia da Informática Ltda**, corroborando com o posicionamento sustentado pela área técnica demandante (SEI - 0234997), não havendo lastro ou fundamentação legal para as alegações apresentadas pela Recorrente.
14. Cumpre destacar que , preliminarmente, mostra-se inadmissível a promoção de diligência prevista no § 3º do art. 43 da Lei 8.666/93, tendo em vista, que o impetrante não comprovou no momento oportuno o tempo mínimo de experiência profissional no objeto licitado.
15. Cabe mencionar, que o Tribunal de Contas da União, ao proferir a Decisão nº 767/1998, assentou que a lei de licitações *"não proíbe o estabelecimento de requisitos de capacitação técnico-operacional, mas, sim, retira a limitação específica relativa à exigibilidade de atestados destinados a comprová-la, deixando que a decisão quanto a essa questão fique a critério da autoridade licitante, que deve decidir quanto ao que for pertinente, diante de cada caso concreto, nos termos do art. 30, II"*.
16. Quanto ao assunto, Marçal Justen Filho entende que a exigência de capacidade técnica da empresa *"é perfeitamente compatível e amparada legalmente"*.
17. Portanto, a decisão quanto aos requisitos de capacitação técnico-operacional da autoridade responsável pela condução do processo licitatório bem analisou o caso concreto, mantendo o entendimento da área técnica.

DECISÃO QUE HABILITOU A EMPRESA DATAINFO SOLUÇÕES EM TECNOLOGIA DA INFORMAÇÃO LTDA.

18. Diante das manifestações apresentadas, constatamos que há razões para rever a decisão que habilitou a empresa **Datainfo Soluções em Tecnologia da Informação Ltda**, corroborando com o posicionamento sustentado pela área técnica demandante (SEI - 0234997), diante de uma especificidade técnica exigida na licitação.
19. A área técnica, ratificou que após nova análise do Atestado de Capacidade Técnica emitido pela HBSIS (SEI nº 0231912) e também da documentação apresentada na diligência do referido atestado, foi verificado que a empresa não informou que os serviços foram prestados seguindo as boas práticas de engenharia de software, conforme exige o Edital. Sendo assim, a área técnica corrige o equívoco da decisão do Despacho nº 8259/2018 (SEI nº 0231922) e considera inválido o Atestado de Capacidade Técnica emitido pela empresa HBSIS (SEI nº 0231912).
20. Assim, a área técnica orientou que o recurso apresentado pela empresa **Join Tecnologia da Informática Ltda** (SEI nº 0234492) seja aceito parcialmente.

IV - CONCLUSÃO

À míngua das alegações e fundamentos trazidos pela **Join Tecnologia da Informática Ltda** e as contrarrazões apresentadas pela empresa **Datainfo Soluções em Tecnologia da Informação Ltda.**, e com base nas informações extraídas na análise da área técnica, em cumprimento ao princípio constitucional da isonomia, a licitação foi 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, mantenho **desclassificada** a empresa **Join Tecnologia da Informática Ltda** e posiciono pela **desabilitação** da empresa **Datainfo Soluções em Tecnologia da Informação Ltda**.

É importante destacar que a presente justificativa não vincula a decisão superior acerca da adjudicação e homologação do certame, apenas faz uma contextualização fática e documental com base naquilo que foi carreado a este processo, fornecendo subsídios à Autoridade Administrativa Superior, a quem cabe a análise desta e posterior decisão. Desta maneira, submetemos a presente decisão à autoridade competente para apreciação e posterior ratificação.

(Assinado eletronicamente)

Breno Aurélio de Paulo
Pregoeiro

1. Ciente.
2. Encaminhem-se os autos à Diretoria de Gestão Interna, para deliberação.

(Assinado eletronicamente)

Alysson Pedro Dias Pinheiro
Chefe da Divisão de Licitações, Compras e Contratos

1. Nos termos do artigo 8º, inciso IV, do Decreto nº 5.450/2005, conheço do Recurso Administrativo, ratificando a decisão do Pregoeiro.
2. Restitua-se o processo à Divisão de Licitações, Compras e Contratos para prosseguimento do feito.

(Assinado eletronicamente)

Camile Sahb Mesquita
Diretora de Gestão Interna



Documento assinado eletronicamente por **Breno Aurélio de Paulo, Pregoeiro(a)**, em 24/10/2018, às 17:17, conforme horário oficial de Brasília e Resolução nº 9, de 04 de agosto de 2015.



Documento assinado eletronicamente por **Alysson Pedro Dias Pinheiro, Chefe de Divisão**, em 24/10/2018, às 17:26, conforme horário oficial de Brasília e Resolução nº 9, de 04 de agosto de 2015.



Documento assinado eletronicamente por **Camile Sahb Mesquita, Diretor(a) de Gestão Interna**, em 24/10/2018, às 17:58, conforme horário oficial de Brasília e Resolução nº 9, de 04 de agosto de 2015.



A autenticidade deste documento pode ser conferida no site <http://sei.enap.gov.br/autenticidade>, informando o código verificador **0235272** e o código CRC **4FFE2162**.

