

À ILUSTRÍSSIMA SENHORA PREGOEIRA DA AGÊNCIA NACIONAL DE ENERGIA ELÉTRICA (ANEEL) .

Pregão Eletrônico 10.2019

RSI INFORMÁTICA LTDA., já devidamente qualificada nos autos do processo em epígrafe, vem, respeitosamente, à presença de Vossa Senhoria interpor

RECURSO ADMINISTRATIVO

contra a decisão proferida pela Pregoeira, que habilitou e declarou vencedora do certame a empresa **TECNISYS INFORMÁTICA E ASSESSORIA EMPRESARIAL LTDA.**

ESCORÇO FÁTICO

Trata-se de licitação na modalidade Pregão Eletrônico veiculado sob o número 10/2019, cujo objeto é:

1.1 Prestação de serviços de aferição de qualidade e testes de *software* e dados, na modalidade Fábrica de Testes, descritos no Anexo I - Termo de Referência, conforme especificações e demais Anexos do Edital, agregados em Grupo conforme tabela a seguir.

Após a fase de lances, a Licitante Abrantes foi convocada a apresentar lance inferior ao vencedor, conforme determina a Lei complementar 123 de 2006. Ato contínuo, foi instada a apresentar sua documentação de habilitação.

Em razão da ausência de comprovação do atendimento às exigências editalícias, foi inabilitada do certame, o mesmo acontecendo com a empresa subsequente, a DATAINFO, sendo convocada a Recorrida a apresentar sua documentação.

A Recorrida apresentou sua documentação que, após a análise desta administração foi declarada aceita e habilitada.

Todavia, a aceitação e habilitação da Recorrida viola frontalmente os princípios da legalidade e da vinculação ao instrumento convocatório, pois a Tecnisys não comprovou capacidade técnica para executar o serviço, conforme será pontuado abaixo.

Por tais razões é que a Recorrente interpõe o presente recurso, a fim de que seja reconsiderada a decisão da Ilustre Pregoeira que habilitou a Recorrida ou, caso não ocorra a reconsideração da decisão pela Pregoeira, seja o presente recurso remetido à Autoridade Superior para que receba e acate o recurso, a fim de que a Recorrida seja inabilitada do certame por ter violado as exigências do Edital, principalmente os subitens 9.5.1.2.1 e 9.5.1.2.3.

DA AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE CAPACIDADE TÉCNICA:

O Subitem 9.5.1.2.1 exige dos licitantes, a fim de demonstrar sua capacidade técnica, que comprovem a:

Utilização do Selenium ou do Visual Studio (MS Test Manager) para realização de testes automatizados e do Team Foundation Server para controle de versões, execução e gerenciamento de projetos de desenvolvimento baseados em metodologia ágil.

Todavia, nobre pregoeira, é possível verificar que os atestados apresentados não trazem a utilização do **"Team Foundation para execução e gerenciamento de projetos de desenvolvimento baseados em metodologia ágil."**

Em que pese haver a menção do *Team Foundation* em Ambientes de Tecnologia, como Gerenciamento de repositório, não há comprovação de uso para as outras atividades previstas. Não há qualquer comprovação de que o *Team Foundation* foi utilizado na execução, tampouco no gerenciamento de projetos de desenvolvimento.

Vale destacar que o *Team Foundation* pode ser usado para todas as atividades requisitadas, como também pode ser usado somente para uma única atividade. Dessa forma, o atestado não comprova a utilização em todos os âmbitos exigidos.

Além disso, na descrição das atividades do atestado da ANTT não há a descrição da atividade de teste automatizado com a Utilização do Selenium ou do Visual Studio (MS Test Manager).

Vale destacar, ainda, que o Termo de Referência do Edital veiculado pela ANTT sequer compreende a utilização de teste automatizado

Pelo exposto, a Recorrida também não foi capaz de comprovar sua qualificação técnica quanto a exigência contida neste subitem.

Noutro ponto, vale destacar mais um descumprimento editalício: O do subitem 9.5.1.2.3, o qual exige que os licitantes comprovem a execução de:

Testes em ambientes de desenvolvimento e manutenção de sistemas utilizando integração contínua, DEVOPS e gerenciamento de configuração.

Traz a r. pregoeira que o subitem indicado foi atendido pelos atestados emitidos pela AGU E MME.

Todavia, os contratos da AGU e do MME não compreendem a utilização da metodologia DevOps. Portanto, a Recorrida NÃO utilizou a referida metodologia na execução dos contratos firmados com a AGU e com o MME.

Vale destacar que os atestados apresentados pela Recorrida demonstram a utilização de integração contínua que, por óbvio, não se iguala ou se equipara ao DevOps.

RESSALTA-SE QUE A INTEGRAÇÃO CONTÍNUA PERTENCE AO DEVOPS, E NÃO O DEVOPS À INTEGRAÇÃO CONTINUA!!!

O Devops, na verdade, é a combinação dos termos "desenvolvimento" e "operações", na qual tem como objetivo ajudar a acelerar os processos necessários para levar uma ideia do desenvolvimento à implantação em um ambiente de produção no qual ela seja capaz de gerar valor para o usuário, com escalabilidade e provisionamento flexível, porém é necessário que o CI seja aplicado junto ao CD, que se refere à Entrega Contínua e/ou à Implantação Contínua, assim garantido uma base de códigos que esteja sempre

pronta para implantação em um ambiente de produção, com compilações prontas.

Essa prática diminui o risco da implantação de aplicações, facilitando o lançamento das mudanças em pequenas partes, e não de uma só vez.

Pelo exposto, o Devops, é imprescindível à Execução do serviço e não foi comprovando pela Recorrida.

Por todo o exposto, observa-se que a Recorrida não atendeu as exigências editalícias, também quanto a este ponto.

DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO:

Diante de todo o exposto, fica evidente que a Recorrida não atendeu as exigências do edital (9.5.1.2.1 e 9.5.1.2.3), em clara afronta ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório, o qual está insculpido na Lei de Licitações, nos artigos 3º, *caput* e 41, que dizem o seguinte:

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.

Art. 41. A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada.

Sabe-se que o edital de licitação é lei entre as partes e deve ser seguido tanto pela Administração quanto pelos licitantes. Os termos nele contido vinculam tanto estes quanto àquela ao instrumento convocatório.

Nessa linha já se posicionou diversas vezes o Tribunal de Contas da União no Acórdão 2367 de 2010:

Entendo que o Colegiado pode conhecer do pedido de reexame interposto, porquanto satisfeitos os pressupostos de admissibilidade aplicáveis à espécie, com fulcro nos arts. 48 da Lei 8.443/1992 e 285, § 2º e 286, parágrafo único, do Regimento Interno/TCU.

2. Tanto a Serur quanto o Ministério Público junto ao TCU propuseram que fosse negado provimento ao recurso.

3. Assiste razão aos pareceres uniformes.

4. **O princípio da vinculação ao instrumento**

convocatório, expresso no caput do art. 41 da Lei nº 8.666/1993, dispõe: "A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital ao qual se acha estritamente vinculada."

5. O edital torna-se lei entre as partes, assemelhando-se a um contrato de adesão cujas cláusulas são elaboradas unilateralmente pelo Estado. Em sendo lei, o edital e os seus termos atrelam tanto a Administração, que estará estritamente subordinada a seus próprios atos, quanto as licitantes - sabedoras do inteiro teor do certame.

6. Somente em situações atípicas o edital pode ser modificado depois de publicado, observado o procedimento adequado para tanto. É o princípio da inalterabilidade do instrumento convocatório.

7. Ao descumprir normas editalícias, a Administração frustra a própria razão de ser da licitação e viola vários princípios que direcionam a atividade administrativa, tais como: da legalidade, da moralidade e da isonomia, além dos já citados anteriormente.

8. Dessa forma, constata-se a insuficiência dos argumentos para desconstituir os fundamentos da deliberação recorrida. Os gestores violaram o princípio da vinculação

ao instrumento convocatório ao descumprir item do edital do Pregão nº 32/2008. Não há, portanto, reparos a serem feitos no Acórdão 998/2009-TCU-Plenário.

Com essas considerações, voto no sentido de que seja adotado o acórdão que ora submeto a este Plenário. TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 15 de setembro de 2010.

O poder judiciário também já se manifestou sobre o tema, conforme julgado do STJ:

RECURSO ESPECIAL. LICITAÇÃO. LEILÃO. EDITAL. PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO DO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO. EDITAL FAZ LEI ENTRE AS PARTES. - **O Princípio da Vinculação ao Instrumento Convocatório se traduz na regra de que o edital faz lei entre as partes, devendo os seus termos serem observados até o final do certame, vez que vinculam as partes.**

(STJ - REsp: 354977 SC 2001/0128406-6, Relator: Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, Data de Julgamento: 18/11/2003, T1 - PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: DJ 09.12.2003 p. 213)

Assim, tendo em vista que a Recorrida não cumpriu com as exigências do edital, a decisão que a habilitou deve ser reformada, sob pena de afronta aos princípios da legalidade, isonomia e vinculação ao instrumento convocatório.

É importante ter em mente que a Administração não poderá fugir ao que está previsto no edital pois afrontaria o princípio da vinculação ao instrumento convocatório e o próprio princípio da isonomia, haja vista que era uma regra válida a todos os licitantes sem exceções.

As regras do edital são intangíveis e não poderão ser alteradas depois de sua publicação. Neste sentido, estando as normas do edital mantidas incólumes, demonstrado o não atendimento das referidas normas pela Recorrida e, portanto, o não atendimento das condições de habilitação, a licitante, ora Recorrida, deve ser inabilitada.

ASSIM, NOBRE JULGADOR, PELOS FATOS E FUNDAMENTOS EXPOSTOS, FATALMENTE CHEGAMOS À CONCLUSÃO DE QUE A RECORRIDA DEVERÁ SER INABILITADA DO CERTAME, POSTO QUE DESCUMPRIU EXIGÊNCIA INSCULPIDA NO EDITAL ((9.5.1.2.1 e 9.5.1.2.3), VIOLANDO OS ARTIGOS 3º, 30, 41 da LEI N° 8.666/93.

DO PEDIDO

Por todo o exposto, a Recorrente requer o conhecimento do presente recurso, a fim de que Pregoeiro reconsidere a decisão que aceitou e habilitou a Tecnysis, tendo em vista que a referida empresa violou, os itens (9.5.1.2.1 e 9.5.1.2.3) do edital e os artigos 3º, 30 e 41, da Lei nº 8.666/93.

Requer ainda, caso não haja a reconsideração da decisão guerreada, que o presente recurso seja remetido imediatamente à Autoridade Superior.

Nesses termos, pede deferimento.

Brasília, 18 de novembro de 2019.



Flávio Pacheco
Representante Legal
ID.: 1.352.872 – DF
CPF: 556.107.491-15