



106%

Novo Hamburgo/RS, 12 de dezembro de 2018.

Processo: 2017.52.702535PA

Pregão Eletrônico nº 04/2018

Objeto: AQUISIÇÃO DE 26 COMPUTADORES E 35 MONITORES, NOVOS E SEM USO

Assunto: PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO

RECORRENTE: HEXA SOFT DO BRASIL INDÚSTRIA, COMÉRCIO, EXPORTAÇÃO E IMPORTAÇÃO LTDA.

RECORRIDA: DATEN TECNOLOGIA LTDA. (LOTE 01-A)

Ilustríssima Senhora Diretora-Presidente,

Trata-se de pedido de reconsideração interposto pela empresa, HEXA SOFT DO BRASIL INDÚSTRIA, COMÉRCIO, EXPORTAÇÃO E IMPORTAÇÃO LTDA., pessoa jurídica de direito privado, devidamente inscrita no CNPJ sob o nº 03.115.002/0001-14, com sede na Rua Padre Irineu Ferreira, nº 32, Parque Seminário, em Esteio/RS, doravante denominada RECORRENTE, que manifestou oposição ao julgamento do Pregoeiro e Equipe de Apoio do Pregão quanto à habilitação da empresa DATEN TECNOLOGIA LTDA.

I – PRELIMINARMENTE

Importante esclarecer a recorrente o que diz o art. 109, III da Lei nº 8.666/93 em relação aos pedidos de reconsideração.

art. 109. Dos atos da Administração decorrentes da aplicação desta Lei cabem:

III - pedido de reconsideração, de decisão de Ministro de Estado, ou Secretário Estadual ou Municipal, conforme o caso, na hipótese do § 4º do art. 87 desta Lei, no prazo de 10 (dez) dias úteis da intimação do ato.

Cabe trazer um breve comentário de Marçal Justen Filho acerca da referida redação:

Observe-se que o texto legal (inc. III) referiu-se ao inexistente §4º do art. 87. Deve reputar-se que a referência correta é ao § 3º do aludido artigo.¹

Vejamos então o que diz o §3º do art. 87:

¹ JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 17ª ed. rev., atual. e ampl. - São Paulo: Editora Revista dos Tribunais. 2016 pág. 1435

✓
E



107

§ 3º **A sanção estabelecida no inciso IV deste artigo é de competência exclusiva do Ministro de Estado, do Secretário Estadual ou Municipal,** conforme o caso, facultada a defesa do interessado no respectivo processo, no prazo de 10 (dez) dias da abertura de vista, podendo a reabilitação ser requerida após 2 (dois) anos de sua aplicação.

Resta claro que não se aplica o **pedido de reconsideração** ao caso em comento, pois o mesmo **é cabível nos casos de aplicação de sanção de declaração de inidoneidade.**

O instrumento adequado seria o pedido de representação, conforme art. 109, inc. II:

II - representação, no prazo de 5 (cinco) dias úteis da intimação da decisão relacionada com o objeto da licitação ou do contrato, de que não caiba recurso hierárquico;

II - DA INTEMPESTIVIDADE DO PEDIDO

Esclarece-se que o acolhimento (ou não) do pedido de representação, que seria o meio adequado, se dá nos termos e prazos do inciso II do artigo 109 da Lei nº 8.666/93, onde consta que o prazo é 5 (cinco) dias úteis a contar da intimação da decisão relacionada com o objeto da licitação, de que não caiba recurso hierárquico.

Considerando que a Decisão que entendeu pela intempestividade do Recurso Administrativo da empresa HEXA SOFT foi publicada no mural do Pregão Online Bannisul, bem como no site do IPASEM-NH em 28 de novembro de 2018 e que a representante apresentou o seu pedido de reconsideração em 07 de dezembro de 2018, é ele intempestivo.

Salienta-se que a contagem de prazos foi amplamente debatida na apreciação da admissibilidade do recurso impetrado pela recorrente, exaurindo-se a discussão sobre a matéria.

Não há o menor cabimento em a recorrente querer se utilizar da contagem de prazos estabelecida no código de processo civil, em detrimento à legislação específica do Pregão.

Caberia inclusive como sugestão à recorrente, a leitura atenta do parecer da Assessoria Jurídica prolatado na decisão, especialmente a parte transcrita a seguir:

Marçal Justen Filho é ainda mais preciso quando versa sobre o prazo para apresentação das razões de recurso de habilitação e inabilitação de licitante em pregões eletrônicos, **ilustrando a contagem de prazo da Lei do Pregão com hipótese idêntica a que se configura no caso ora em análise.** Confira-se, *in verbis*:

O **prazo será computado segundo o art. 110 (não se aplicando o art. 109) da Lei nº 8.666**, o que significa que nenhum prazo inicia nem termina seu curso em dia inútil. Tendo em vista a redação legislativa, é perfeitamente possível que algum dia, durante o curso do prazo, seja inútil. Assim, por exemplo, imagine-se que o resultado seja proclamado numa quinta-feira. Interposto o recurso, o prazo para instrução começará na sexta-feira, desde que se trate de dia útil. Concluir-se-á no domingo, prorrogando-se para a segunda-feira, quando se encerrará no último minuto do expediente. Se o pregão for realizado numa sexta-feira, o prazo começará a correr no primeiro dia útil subsequente. Se sábado for dia não útil, o prazo se iniciará na segunda-feira e terminará na quarta-feira.²

Tendo sido o resultado "*proclamado numa quinta-feira*", 08/11, e interposta a intenção de recurso, "*o prazo para instrução começará na sexta-feira*", 09/11, tratando-se de dia útil e "*concluir-se-á no domingo, prorrogando-se para a segunda-feira*", 12/11, "*quando se encerrará no último minuto do expediente*", às 17h30. Por todo o exposto, **considerando-se que as razões de recurso foram apresentadas no dia 13/11 às 15h26min, são elas intempestivas.**

Em que pese a recorrente novamente peticionar à Administração de forma intempestiva, cabe esclarecer qual é a contagem de prazos utilizada pelos órgãos mencionados em seu pedido, diversa daquela aduzida pelo presente.

Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul - Edital 147/2018 - Lote 1:

Salienta-se que a redação do referido Edital estabelece os mesmos prazos para recurso contidos no Edital do IPASEM. Senão vejamos:

10.1. Dos atos do Pregão caberá recurso, que dependerá de manifestação da licitante ao final da sessão pública, em formulário eletrônico específico, manifestando sua intenção com registro da síntese das suas razões, sendo-lhe concedido **o prazo de 3 (três) dias para apresentação das razões** do recurso, ficando as demais licitantes desde logo intimadas para apresentar contrarrazões em igual prazo, que começará a contar do término daquele.

Na tela constante a folha 4 do pedido de reconsideração observam-se os seguintes prazos:

Prazo para razões: 19/11/2018 00:01 até 22/11/2018 00:01.

Ora, se o prazo inicia a meia noite e um minuto do dia 19/11, a recorrente teve a segunda (19/11), terça (20/11) e quarta (21/11) para enviar as razões, pois o prazo encerrou-se a meia noite e um minuto da quinta, (22/11). Ou seja, na madrugada de quarta para quinta. Desta forma, é evidente que a recorrente não dispunha do dia 22 para encaminhar as razões, considerando que ao iniciar o

² JUSTEN FILHO, Marçal. **Pregão**: comentários à legislação do pregão comum e eletrônico. 4. ed., rev. e atual., de acordo com a Lei Federal nº 10.520/2002 e os Decretos Federais nºs 3.555/2000 e 5.450/2005. São Paulo: Dialética, 2005, p. 155.

expediente da quinta, o prazo já havia encerrado.

A contagem do prazo é inequívoca: 3 dias corridos.

Prazo para contrarrazões: 22/11/2018 00:02 até 27/11/2018 00:02

O mesmo ocorre neste caso. O prazo iniciou a meia noite e dois minutos do dia 22/11, a recorrida teve a quinta (22/11), a sexta (23/11) e a segunda (26/11) para enviar as razões, pois o prazo que encerraria no domingo, foi prorrogado observando o que diz o parágrafo único do art. 110 da Lei nº 8.666/93, encerrando-se a meia noite e dois minutos da terça (27/11). Novamente, na madrugada de segunda para terça. Ao iniciar o expediente da terça, o prazo já havia encerrado.

Central de Licitações do Estado do Rio Grande do Sul - CELIC - Edital nº 985/2018 - Lote 1:

Vejamos o que diz a redação do referido Edital no que concerne aos prazos para recurso:

14.3.1. Será concedido **o prazo de 3 (três) dias**, contados da declaração de vencedor, para o licitante interessado apresentar suas razões fundamentadas, exclusivamente no sistema em que se realiza o certame – Anexo I - FOLHA DE DADOS (CGL 2.2), ficando os demais licitantes, desde logo, intimados para, querendo, apresentar contrarrazões em igual prazo, que começará a contar do término do prazo do recorrente, sendo-lhes assegurada vista imediata dos elementos indispensáveis à defesa dos seus interesses;

Prazo para razões: 23/11/2018 00:00 até 28/11/2018 00:00

O prazo iniciou a meia noite do dia 23/11. A recorrida teve a sexta (23/11), a segunda (26/11) e a terça (27/11) para enviar as razões, pois o prazo encerrou-se a meia noite da quarta, (28/11), ou seja, na madrugada de terça para quarta.

Cumprido destacar que a CELIC concedeu equivocadamente um dia a mais de prazo, pois o correto seria o prazo encerrar-se na segunda, o que não significa que essa seja a praxe. Perceba-se que para as contrarrazões, foi concedido o prazo de três dias corridos, conforme se observa a seguir:

Prazo para contrarrazões: 28/11/2018 00:01 até 01/12/2018 00:01

O prazo iniciou a meia noite e um do dia 28/11. A recorrida teve a quarta (28/11), a quinta (29/11) e a sexta (30/11) para enviar as contrarrazões, pois o prazo encerrou a meia noite e um do sábado (01/12). Na madrugada de sexta para sábado, sendo este, dia não útil. Portanto o prazo foi de três dias corridos.

É possível observar no Edital nº 952/2018 da mesma CELIC onde foram concedidos três dias corridos para as razões, conforme é possível conferir abaixo:



Compras Eletrônicas RS

GOVERNO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
Secretaria de Modernização Administrativa e dos Recursos Humanos - SMARH
Subsecretaria da Administração Central de Licitações - CELIC

ATA DE JULGAMENTO DE RECURSOS DO PREGÃO ELETRÔNICO - para Registro de Preço

EDITAL: 0952/2018 PROCESSO: 18/2000-0009311-5

SESSÃO: 06/11/2018 15:20 ATUAL

Em 23/11/2018, às 09:15 horas, após analisados e decididos os recursos do Pregão Eletrônico - nº 0952/2018, referente ao Processo nº 18/2000-0009311-5, a autoridade competente publica o resultado de julgamento dos recursos interpostos no lote, conforme indicado no quadro Resultado de Julgamento de Recursos.

LOTE: 1 - VIGIL/SEGUR PATRIM P O HEMOCENTRO DE P FUNDO - ...

» **Informações do Lote**

Título: VIGIL/SEGUR PATRIM P O HEMOCENTRO DE P FUNDO - ...

Descrição: VIGIL/SEGUR PATRIM P O HEMOCENTRO DE P FUNDO - SES/RS, CFE ANEXO II - TR

Situação: Cancelado

RESULTADO DO JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE

» **Intenção de Recurso Registrada**

| Recorrente | CNPJ/CPF | Data / Hora | Usuário |
|----------------------------------|---|------------------|------------------------------|
| MD SERVIÇOS DE SEGURANÇA LTDA | 94.308.798/0001-87 | 06/11/2018 15:23 | Vanessa Vasconcelos Mesquita |
| Intenção: | Manifestamos nossa intenção de recurso pela nossa desclassificação no presente certame, tendo em vista que cotamos todas as despesas necessárias para a execução dos serviços... Nosso valor é exequível conforme demonstraremos em nosso recurso e está de acordo com a nova legislação trabalhista e CCT vigente. | | |
| Juízo de admissibilidade: | Aceita | | |
| Data de avaliação: | 06/11/2018 15:42 | | |
| Avaliado por: | Otávio Santiago de Farias | | |
| Justificativa: | ACEITAR | | |

PRAZO PARA RECURSO

» **Prazo Concedido**

Razão: 07/11/2018 00:00 à 12/11/2018 00:00

Contrarrazão: 12/11/2018 00:01 à 15/11/2018 00:01

O prazo para as razões iniciou a meia noite do dia 07/11. A recorrente teve a quarta (07/11), a quinta (08/11) e a sexta (09/11), considerando que o prazo encerrou-se a meia noite do dia 12/11. Ou seja, na madrugada de domingo para segunda, a recorrente teve três dias corridos para apresentar as razões. Ao iniciar o expediente da segunda o prazo já havia acabado.

Vale lembrar a redação do parágrafo único do art. 110 da Lei nº 8.666/93:

Parágrafo único. Só se iniciam e vencem os prazos referidos neste artigo em dia de expediente no órgão ou na entidade.

Ou seja, de forma alguma a recorrente poderia enviar as razões recursais durante o fim de semana.

Por fim, confira-se o Edital nº 6/2018 - Lote 01 da Companhia de Processamento de Dados do Estado do Rio Grande do Sul - Procergs:

✓
SA
G



1074

Prazo para razões: 20/02/2018 11:30 até 23/02/2018 11:30

Neste caso, o prazo iniciou as 11:30 do dia 20/02. Portanto, a recorrente teve meio dia nesta data, um dia na quarta (21/02), mais um dia na quinta (22/02) e meio dia na sexta (23/02), pois o prazo encerrou as 11:30, totalizando três dias corridos.

Não cabe ao Pregoeiro avaliar os procedimentos de outro órgão, porém, não há como ignorar que a sessão ocorreu no dia 20/02, com a manifestação da intenção de recorrer, abrindo-se prazo para enviar as razões no mesmo dia, no meio do expediente, quando deveria iniciar no dia seguinte em consonância com o caput do art. 110 da Lei nº 8.666/93. Vejamos:

art. 110. Na contagem dos prazos estabelecidos nesta Lei, excluir-se-á o dia do início e incluir-se-á o do vencimento, e considerar-se-ão os dias consecutivos, exceto quando for explicitamente disposto em contrário.

Desta forma, fica prejudicada a análise deste caso para efeito de comparação.

Isto evidencia a interpretação incorreta por parte da recorrente na contagem de prazos, considerando-se os Editais analisados, o recurso impetrado pela recorrente, bem como o presente pedido de reconsideração (leia-se pedido de representação).

Tendo em vista que a matéria relativa à contagem de prazos foi debatida à exaustão, passamos ao item 2 do presente pedido.

A recorrente solicita que as razões enviadas intempestivamente em seu recurso sejam encaminhadas à Diretora - Presidente do IPASEM-NH, pois não foi julgado o mérito de seu recurso anterior, apresentado em 13/11/2018 e inadmitido, por intempestividade.

Considerando-se que o recurso não foi submetido à análise de mérito, justamente pela carência de um dos requisitos de admissibilidade, da tempestividade, encaminho ao conhecimento da Diretora - Presidente os fatos sustentados pela recorrente em seu recurso.

Antes de adentrar na discussão sobre o mérito, cabe ressaltar a exegese de Marçal Justen Filho:

O cabimento do recurso administrativo sujeita-se à presença de determinados pressupostos. Sem esses pressupostos, nem se chega a apreciar o mérito da questão.

A existência de pressupostos recursais retrata a vedação legal ao exercício meramente arbitrário da faculdade de impugnar os atos administrativos. Trata-se de evitar desperdício de tempo e de energia na apreciação da insatisfação do particular. Os pressupostos recursais são requisitos que

E ✓



todo recurso deve apresentar sob pena de não ser conhecido - Vale dizer, não ser efetivada a revisão do ato Administrativo.³

Salienta-se que não cabe à recorrente neste pedido **innovar em relação ao recurso apresentado anteriormente, insurgindo-se com novas alegações**, sob pena de eternizar a discussão, sendo que um dos principais objetivos da modalidade Pregão é a celeridade.

Portanto, reproduz-se a seguir, as alegações apresentadas pela recorrente em seu pedido de RECURSO, as quais foram objeto de análise de mérito tanto da Assessoria Jurídica, quanto da Área Técnica do IPASEM:

Processo Administrativo n. 2017.52.702535PA

Parecer Jurídico

I – RELATÓRIO

O processo em epígrafe, relativo ao Pregão Eletrônico n. 04/2018, do tipo menor preço, envolve licitação voltada à aquisição de 26 (vinte e seis) computadores e 35 (trinta e cinco) monitores, novos e sem uso, para o Instituto de Previdência e Assistência dos Servidores Municipais de Novo Hamburgo – IPASEM-NH. Os **autos são encaminhados** a esta Assessoria Jurídica **para Parecer**, após a prolação do seguinte despacho:

90) À Assessoria Jurídica

Registro que houve interposição de recurso por parte da empresa HEXA SOFT nos lotes 1-A (fls. 880 a 892), vencido pela empresa DATEN e 1-B (fls. 895 a 904), vencido pela empresa CREATIVE. Quanto ao lote 1-A o prazo para enviar as razões do recurso iniciou no dia 09/11 encerrando no dia 12/11 às 17h30min. A recorrente encaminhou as razões apenas no dia 13/11 às 15h26min (fls. 880) sendo portanto, intempestivo. Para o envio das contrarrazões o prazo iniciou no dia 19/11 e encerrou-se às 17h30min do dia 21/11. A recorrida encaminhou as contrarrazões às 18h06min. do mesmo dia (fls. 908), ou seja, também após o prazo. Já em relação ao lote 1-B, as razões recursais foram encaminhadas tempestivamente e não houve contrarrazões. Após o fim do prazo para contrarrazões o processo foi encaminhado para a coordenadoria de informática conforme despacho nº 88, retornando a este setor com nova análise técnica de acordo com as folhas 914 e 915. Desta forma, encaminho o presente processo para parecer da Assessoria Jurídica.

³ JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 17ª ed. rev., atual. e ampl. - São Paulo: Editora Revista dos Tribunais. 2016 pag. 1423

Em 23/11/18.

Emerson Capaverde Carini
Mat. 130047
IPASEM/NH

Conforme relatado, após julgamento do Pregoeiro e Equipe de Apoio quanto à habilitação da empresa DATEN TECNOLOGIA LTDA., vencedora do lote 1-A, e da empresa CREATIVE INFORMÁTICA LTDA., vencedora do lote 1-B, a empresa HEXA SOFT DO BRASIL INDÚSTRIA, COMÉRCIO, EXPORTAÇÃO E IMPORTAÇÃO LTDA manifestou oposição a cada um dos atos mencionados, interpondo recurso escrito individualizado.

Manifestada a intenção de recurso no dia 08/11 relativa ao lote 1-A, o prazo para envio das razões de recurso respectivas iniciou no dia 09/11, sendo que a recorrente as apresentou no dia 13/11. Aberto o prazo para contrarrazões no dia 19/11, foram elas apresentadas pela recorrida, DATEN TECNOLOGIA LTDA., em 21/11.

Manifestada a intenção de recurso no dia 09/11 relativa ao lote 1-B, o prazo para envio das razões de recurso respectivas iniciou no dia 12/11, sendo que a recorrente as apresentou no dia 13/11. Aberto o prazo para contrarrazões, não foram elas apresentadas pela recorrida, CREATIVE INFORMÁTICA LTDA.

Entregues as razões de recurso e encerrado o prazo para contrarrazões, em 22/11 sobreveio análise técnica da Coordenadoria de Informática do IPASEM-NH sobre as duas impugnações apresentadas, opinando pelo desprovisionamento do recurso relativo ao lote 1-A, e pelo provimento da impugnação respeitante ao lote 1-B.

Em consequência, no presente Parecer Jurídico são **objeto de análise os recursos administrativos de fls. 881 a 892 e 896 a 904**, ambos apresentados por HEXA SOFT DO BRASIL INDÚSTRIA, COMÉRCIO, EXPORTAÇÃO E IMPORTAÇÃO LTDA., pessoa jurídica de direito privado, devidamente inscrita no CNPJ sob o n. 03.115.002/0001-14, participante do Pregão referenciado.

É o relatório dos fatos, para análise jurídica do caso.

II – FUNDAMENTOS DE FATO E DE DIREITO

a) Recurso administrativo relativo ao julgamento de habilitação da empresa DATEN TECNOLOGIA LTDA., respeitante ao lote 1-A.

Quanto à insurgência apresentada em face do julgamento de habilitação da empresa DATEN TECNOLOGIA LTDA., repita-se que, manifestada a intenção de recurso no dia 08/11 relativa ao lote 1-A, o prazo para envio das razões de recurso respectivas iniciou no dia 09/11, sendo que a recorrente as apresentou no dia 13/11, extravasando-se o prazo de 3 (três) dias corridos estabelecido em lei. É dizer, houve intempestividade na apresentação das razões de recurso.

Pelo princípio da especialidade, sabe-se que regras constantes em lei especial devem prevalecer sobre regras constantes em leis gerais que as

contrariam – *lex specialis derogat legi generali*. De fato, ensina o art. 2º, § 2º, da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro que lei nova que estabelece disposições gerais ou especiais a par das já existentes, não revoga nem modifica a lei anterior, porém **lei nova especial prevalece diante de lei anterior geral**. É dizer, **na parte em que efetivamente regula o pregão eletrônico, como no caso do estabelecimento dos prazos para recurso, incidem as disposições da Lei n. 10.520/02 – Lei do Pregão, e não as da Lei n. 8.666/93 – Lei Geral de Licitações e Contratos Administrativos** –, aplicável apenas subsidiariamente, naquilo em que a Lei do Pregão for omissa.

Sobre o tema, dispõe o art. 9º da Lei n. 10.520/02 que “**aplicam-se subsidiariamente, para a modalidade de pregão, as normas da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993**”. Assim, tratando-se de pregão eletrônico, não há margem para dúvidas de que regem o certame a Lei n. 10.520/02 – Lei do Pregão – e, apenas subsidiariamente, a Lei n. 8.666/93 – Lei Geral de Licitações e Contratos Administrativos.

Em seu art. 4º, inc. XVIII, a Lei n. 10.520/02 estabelece:

art. 4º A fase externa do pregão será iniciada com a convocação dos interessados e observará as seguintes regras: [...]

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;

Assim, pelo princípio da especialidade, nos pregões eletrônicos fica afastado o art. 109, inc. I, alínea “a”, da Lei n. 8.666/93, que estabelece o prazo de 5 (cinco) dias úteis para apresentação de recursos administrativos de decisões de habilitação ou inabilitação de licitante, bem como as disposições dele consequentes, caso dos §§ 3º, 4º e 5º do mesmo artigo⁴.

Perceba-se que o art. 4º, inc. XVIII, da Lei n. 10.520/02, **não expressa se os 3 (três) dias serão úteis ou corridos**, o que não é sem razão. Sabedor do que disposto no art. 110 da Lei n. 8.666/93, e pretendendo sua aplicação

⁴ “art. 109. Dos atos da Administração decorrentes da aplicação desta Lei cabem: I - recurso, no prazo de 5 (cinco) dias úteis a contar da intimação do ato ou da lavratura da ata, nos casos de: a) habilitação ou inabilitação do licitante; [...] 3º Interposto, o recurso será comunicado aos demais licitantes, que poderão impugná-lo no prazo de 5 (cinco) dias úteis. § 4º O recurso será dirigido à autoridade superior, por intermédio da que praticou o ato recorrido, a qual poderá reconsiderar sua decisão, no prazo de 5 (cinco) dias úteis, ou, nesse mesmo prazo, fazê-lo subir, devidamente informado, devendo, neste caso, a decisão ser proferida dentro do prazo de 5 (cinco) dias úteis, contado do recebimento do recurso, sob pena de responsabilidade. § 5º Nenhum prazo de recurso, representação ou pedido de reconsideração se inicia ou corre sem que os autos do processo estejam com vista franqueada ao interessado”. BRASIL. Lei n. 8.666, de 21 de junho de 1993. Planalto. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8666cons.htm>. Acesso em: 28 nov. 2018.

subsidiária aos processos licitatórios na modalidade pregão – nos termos do art. 9º da Lei n. 10.520/02 –, o **legislador**, ao não expressar no art. 4º, inc. XVIII, da Lei do Pregão se o prazo para apresentação das razões de recurso de habilitação e inabilitação de licitante seria em dias corridos ou úteis, **estabeleceu implicitamente que seriam corridos**.

A **omissão é proposital**, conforme se pode perceber da leitura do **art. 110 da Lei n. 8.666/93**, aplicável subsidiariamente ao caso:

art. 110. **Na contagem dos prazos** estabelecidos nesta Lei, excluir-se-á o dia do início e incluir-se-á o do vencimento, e **considerar-se-ão os dias consecutivos, exceto quando for explicitamente disposto em contrário.**

Parágrafo único. Só se iniciam e vencem os prazos referidos neste artigo em dia de expediente no órgão ou na entidade.

Não sendo explicitamente disposto em contrário, na letra do art. 110 da Lei n. 8.666/93, o prazo será contado em dias consecutivos, hipótese do art. 4º, inc. XVIII, da Lei n. 10.520/02. É o que ensina Niebuhr, ao tratar sobre as diferenças entre o rito estabelecido pela Lei do Pregão e a Lei n. 8.666/93:

No pregão, **o prazo para a interposição de recursos é de três dias corridos**, enquanto na Lei nº 8.666/93 o referido prazo é de cinco dias úteis ou, para a modalidade convite, dois dias úteis;⁵

Marçal Justen Filho é ainda mais preciso quando versa sobre o prazo para apresentação das razões de recurso de habilitação e inabilitação de licitante em pregões eletrônicos, **ilustrando a contagem de prazo da Lei do Pregão com hipótese idêntica a que se configura no caso ora em análise**. Confira-se, *in verbis*:

O prazo será computado segundo o art. 110 (não se aplicando o art. 109) da Lei nº 8.666, o que significa que nenhum prazo inicia nem termina seu curso em dia inútil. Tendo em vista a redação legislativa, é perfeitamente possível que algum dia, durante o curso do prazo, seja inútil. Assim, por exemplo, imagine-se que o resultado seja proclamado numa quinta-feira. Interposto o recurso, o prazo para instrução começará na sexta-feira, desde que se trate de dia útil. Concluir-se-á no domingo, prorrogando-se para a segunda-feira, quando se encerrará no último minuto do expediente. Se o pregão for realizado numa sexta-feira, o prazo começará a correr no primeiro dia útil subsequente. Se sábado for dia não útil, o prazo se iniciará na segunda-feira e terminará na quarta-feira.⁶

Tendo sido o resultado "*proclamado numa quinta-feira*", 08/11, e interposta a intenção de recurso, "*o prazo para instrução começará na sexta-feira*", 09/11, tratando-se de dia útil e "*concluir-se-á no domingo, prorrogando-se*

⁵ NIEBUHR, Joel de Menezes. **Licitação pública e contrato administrativo**. 4. ed. rev. e ampl. Belo Horizonte: Fórum, 2015, p. 625.

⁶ JUSTEN FILHO, Marçal. **Pregão: comentários à legislação do pregão comum e eletrônico**. 4. ed., rev. e atual., de acordo com a Lei Federal nº 10.520/2002 e os Decretos Federais nºs 3.555/2000 e 5.450/2005. São Paulo: Dialética, 2005, p. 155.

para a segunda-feira", 12/11, "quando se encerrará no último minuto do expediente", às 17h30. Por todo o exposto, **considerando-se que as razões de recurso foram apresentadas no dia 13/11 às 15h26min, são elas intempestivas.**

Ainda que superada a preliminar de intempestividade, pela não admissão do recurso, **no mérito a insurgência não merece prosperar.**

Alega a recorrente que a recorrida "não atendeu a especificação técnica exigida, mais especificamente o item 1.4.11.3 do Termo de Referência", pois em seu entendimento a documentação apresentada – Carta de Autorização da empresa American Megatrends Inc. –⁷ seria "completamente imprestável" para comprovar o atendimento às exigências do referido item. Aduz em seu recurso administrativo:

Observem que a carta da AMI é muito clara quando diz que a Daten tem apenas o direito a desenvolver suas características específicas e modificar sua própria UI (Interface do usuário [sic]) no BIOS das placas listadas.

É nítido que a AMI usa corretamente as palavras justamente para delimitar de forma precisa aquilo que realmente a Daten pode fazer na BIOS AMI, desenvolvida pela AMI e de sua propriedade. Ou seja, desenvolver e modificar apenas a interface do usuário, como uma máscara que serve para personalizar e fazer aparente a marca da Daten na BIOS AMI.

Cabe destacar também, a frase:

"(...) a Daten está autorizada a acrescentar informações proprietárias 'Copyright 2014/2015/2016/2017/2018/2029 [sic] Daten Tecnologia Ltda.' (...) (grifo nosso)

Ou seja, até a frase que pode ser acrescentada na BIOS da AMI foi delimitada. Não passando de uma linha que pode ser inserida como personalização da BIOS. E quanto a isso, não há sombra de dúvidas.

Tanto é que no último parágrafo da carta, está cristalina a veracidade de que a BIOS dos computadores Daten não é desenvolvida pela própria fabricante Daten, senão vejamos:

⁷ "Carta de Autorização para Daten Tecnologia Ltda. AMI TW (American Megatrends Inc., Filial de Taiwan), fabricante e criador de BIOS, declara, a quem interessar possa, que a Daten Tecnologia Ltda., fabricante de PC's (Computadores Pessoais), tem direito a desenvolver suas características específicas e modificar sua própria UI (Interface do Usuário) no BIOS da placa mãe do modelo listado abaixo: - Placa mãe DA75PRO (Microcomputador DC1A-T/DC1A-S) Copyright 2014-2017; - Placa mãe DH81MXV (Microcomputador DC1D-T/DC1D-S) Copyright 2014-2017; - Placa mãe DH110MXV (Microcomputador DC2D-T/DC2D-S) Copyright 2016-2019; - Placa mãe DB150PRO (Microcomputador DC2C-T/DC2C-S) Copyright 2015-2019; - Placa mãe DQ170PRO (Microcomputador DC2B-T/DC2B-S) Copyright 2015-2019; Por este motivo, a Daten está autorizada a acrescentar informações proprietárias 'Copyright 2014/2015/2016/2017/2018/2029 Daten Tecnologia Ltda.' no AMI BIOS. O aviso de desenvolvimento será efetuado sem deletar, remover, alterar ou modificar quaisquer notificações de direitos autorais dos AMI's ou logos AMIBIOS incorporados no AMIBIOS. Companhia American Megatrends, Inc. (AMI) – Taiwan Branch. Assinatura Kenny Tseng Vice-Presidente Executivo Data: 10/05/2018".

6
✓

"O aviso de desenvolvimento será efetuado sem deletar, remover, alterar ou modificar quaisquer notificações de direitos autorais dos AMI's ou logos AMIBIOS incorporados no AMIBIOS."

O texto acima não permite qualquer outra interpretação, senão a única possível, a [sic] qual seja de que a BIOS é desenvolvida pela AMI e ela própria declara que não abre mão de seus direitos autorais. E isso É FATO.

Outro sim [sic], no texto editalício ainda do mesmo item em tela, prescreve:

"(...) não sendo aceitas soluções em regime de OEM ou customizadas."

Ora, do que se trata uma BIOS onde a Daten pode apenas personalizar, desenvolver e modificar a interface do usuário senão de uma customização?!?!

E, se a AMI não abre mão de seus direitos autorais, por óbvio foi ela quem desenvolveu o projeto desta BIOS, sendo ela a detentora do Know how e da expertise para fazê-lo.

Destaca-se ainda, que se a AMI permite a gravação de personalização sob encomenda da Daten, está flagrante de que trata-se de uma solução OEM (Original Equipment Manufacturer), onde o fabricante original do componente BIOS é a AMI.

Nesse sentido, acrescenta que "a BIOS dos desktops Daten é desenvolvida e de propriedade da AMI (American Megatrends, Inc.)", razões pelas quais entende que "o desktop ofertado pela Daten modelo DC2C-S não atende" o Edital.

Ora, em suas contrarrazões a **recorrida esclarece, afastando a interpretação e conclusões da recorrente:**

A empresa HEXA alega que a DATEN não possui direito de Copyright sobre o BIOS presente no desktop Daten DC2C-S não atendendo a exigência, transcrito [sic] abaixo:

"1.4.11.3 **Deverá** ser desenvolvida pelo mesmo FABRICANTE do equipamento ou **ter direitos de copyright sobre o mesmo, comprovado através de atestado ou declaração fornecido pelo FABRICANTE** do equipamento, não sendo aceitas soluções em regime de OEM ou customizadas. Apresentar comprovação pelo fabricante;"

Todas as alegações feitas pela empresa HEXA não tem qualquer fundamento. Pois, a **DATEN apresentou comprovação de Copyright do BIOS**, sendo que a mesma deixa claro que a DATEN **tem permissão para desenvolver sua própria [sic] características:**

AMI TW (American Megatrends Inc., Filial de Taiwan), fabricante e criador de BIOS, declara, a quem interessar possa, que a **Daten Tecnologia Ltda.**, fabricante de PC's (Computadores Pessoais), **tem direito a desenvolver suas características específicas e modificar sua própria UI (Interface do Usuário) no BIOS da placa mãe do modelo listado abaixo.**

- Placa mãe DA75PRO (Microcomputador DC1A-T/DC1A-S) Copyright 2014-2017;
- Placa mãe DH81MXV (Microcomputador DC1D-T/DC1D-S) Copyright 2014-2017;
- Placa mãe DH110MXV (Microcomputador DC2D-T/DC2D-S) Copyright 2016-2019;
- Placa mãe DB150PRO (Microcomputador DC2C-T/DC2C-S) Copyright 2015-2019;
- Placa mãe DQ170PRO (Microcomputador DC2B-T/DC2B-S) Copyright 2015-2019;

Observe que a declaração diz: "**a Daten Tecnologia Ltda., fabricante de PC's (Computadores Pessoais), tem direito a desenvolver suas características específicas e modificar sua própria UI (interface de usuário) n [sic] BIOS...**"

A carta **apenas faz uma ressalva**, afirmando que a DATEN pode sim, além de fazer alterações específicas [sic] no BIOS, acrescentar também no BIOS que a mesma possui direito de COPYRIGHT, para tanto, **a AMI não permite que a sua logo seja removida**:

Por este motivo, **a Daten está autorizada a acrescentar informações proprietárias** "Copyright 2014/2015/2016/2017/2018/2029 Daten Tecnologia Ltda." **no AMI BIOS**. O aviso de desenvolvimento será efetuado **sem deletar, remover, alterar ou modificar quaisquer notificações de direitos autorais dos AMI's ou logos AMIBIOS incorporados no AMIBIOS**.

Portanto a alegação da empresa HEXA é uma interpretação oportunista, na tentativa de anular um documento emitido pela AMI, presente na proposta da DATEN, onde comprova que, de fato, **a DATEN possui o direito de COPYRIGHT sobre o BIOS presente no seu equipamento**.

Cumpra esclarecer que **projeto de BIOS são atividades pertinentes a apenas 03 empresas no mundo (AMI, Phoenix e InsideH2O)**. Sendo assim, **cabe aos fabricantes de PC's a aquisição dos direitos de cópia e dos direitos de alteração da interface de usuário dessas BIOS, acrescentando ou omitindo opções através do SDK fornecido pelo desenvolvedor original**.

O BIOS é um Sistema Básico de Entrada e Saída, responsável por inicializar e realizar funções básicas e rotineiras de um microcomputador. Portanto, o **BIOS é parte integrante do projeto da arquitetura do computador, sendo desenvolvida exclusivamente para a Placa Mãe do equipamento, portanto, não se trata de "software" comprado a parte, como a HEXA tentar [sic] induzir**.

É importante ressaltar que **todos os fabricantes de computadores que possuem placa-mãe próprias, são responsáveis pelo BIOS presente na mesma, sendo de sua responsabilidade a atualização, correções e suporte ao firmware**. Ademais, **a DATEN é fabricante das placas-mãe que compõe os seus produtos**. Estas placas-mãe são únicas, exclusivas e não são de livre comercialização no mercado. E para que estas placas-mãe funcionem é necessário um BIOS que também seja exclusivo e desenvolvida para a mesma, funcionando apenas em

equipamentos da DATEN. Vale dizer, se a placa-mãe é exclusiva, seu BIOS tem que ser exclusivo também.

Equivale a dizer que, para o correto funcionamento de um equipamento específico é necessário o desenvolvimento de um BIOS também específico para tal equipamento, de tal forma que **o BIOS desenvolvido para um equipamento não funcionará em outro**, fato que facilmente se comprova pela não possibilidade de atualizar ou substituir o BIOS de um equipamento DATEN por um BIOS de um equipamento DELL e vice-versa.

Portanto, o que podemos observar é que a **alegação da empresa HEXA é infundada**, comprovando que o seu Recurso tem apenas a finalidade de tumultuar o processo, atrasando o andamento do processo.

Com efeito, **não é outro o entendimento da Coordenadoria de Informática do IPASEM-NH**. Tratando-se do órgão responsável pelas especificações técnicas constantes no Edital e seus Anexos, sua manifestação deve ser privilegiada, **em análise na qual esta Assessoria Jurídica se fundamenta:**

Conforme documentação apresentada pela DATEN, na folha 670 do processo, juntamente com os documentos de habilitação, **a DATEN possui autorização expressa da AMI**, uma das três únicas empresas no mundo responsáveis por projetar a BIOS (AMI, InsideH2O e Phoenix Technologies), **para “desenvolver suas características específicas, bem como modificar sua própria UI”**.

A AMI ainda declara que a **DATEN está autorizada a acrescentar informações na BIOS que demonstrem seu Copyright**, desde que os direitos autorais da própria AMI não sejam modificados de qualquer forma.

Desta forma, **a redação é clara ao declarar que a DATEN possui o direito de COPYRIGHT sobre o BIOS** presente no seu equipamento.

Quanto aos demais elementos ofertados na proposta do item do Lote 1-A, declara-se que se encontram em conformidade com as cláusulas presentes no edital.

Considerando os fatos expostos acima, ratifica-se o entendimento acerca do Lote 1 - A, tendo em vista que, por parte da avaliação deste setor, **não existem motivos válidos que coloquem em questão os documentos apresentados pela DATEN durante o transcorrer do processo**, e que o **equipamento ofertado pela mesma atende, em sua plenitude, às especificações requeridas pelo edital**. Declara-se ainda que, **mesmo que a manifestação de recurso por parte da empresa HEXA SOFT fosse tempestiva, não mereceria prosperar**.

São as razões pelas quais **se opina pelo não conhecimento do recurso e, em caso de conhecimento, pelo seu desprovimento**.

III - DA CONCLUSÃO

Feitas as deliberações acerca do pedido de reconsideração, o Pregoeiro e



Equipe de Apoio, com respaldo nas legislações citadas, bem como nos pareceres da Assessoria Jurídica e Assessoria Técnica, encaminham o presente processo à Diretora - Presidente, opinando pelo não conhecimento do pedido de reconsideração, por não ser o instrumento adequado para insurgência frente às alegações da recorrente. Porém, caso seja ele recebido como uma representação, não deve ser conhecida por sua intempestividade. Por fim, em caso de conhecimento, opina-se pelo seu desprovimento, conforme já tratado nos pareceres Técnico e Jurídico.

Respeitosamente,

Gustavo B. Rossi
GUSTAVO BOVE ROSSI
Equipe de Apoio

Patrícia Herrmann
PATRICIA HERRMANN
Equipe de Apoio

Emerson Capaverde Carini
EMERSON CAPAVERDE CARINI
Pregoeiro



Novo Hamburgo/RS, 12 de dezembro de 2018.

Processo: 2017.52.702535PA

Pregão Eletrônico nº 04/2018

Objeto: AQUISIÇÃO DE 26 COMPUTADORES E 35 MONITORES, NOVOS E SEM USO.

Assunto: Decisão - Pedido de Reconsideração

Lido e examinado o presente expediente, acolho na íntegra os termos da análise e manifestação do Pregoeiro, assessorado pela Equipe de Apoio (fls. 1069 a 1083), bem como pareceres da Assessoria Jurídica e Área Técnica do IPASEM-NH e **DECIDO** pelo **NÃO CONHECIMENTO** do pedido de reconsideração interposto pela empresa **HEXA SOFT DO BRASIL INDÚSTRIA, COMÉRCIO, EXPORTAÇÃO E IMPORTAÇÃO LTDA.**

Retorne à Coordenadoria de Gestão para as providências cabíveis.

Eneida Genehr

Diretora-Presidente IPASEM-NH