

ILUSTRÍSSIMA SENHORA ELIETE SILVA PREGOEIRA OFICIAL DO MUNICÍPIO DE NOVA OLÍMPIA
ESTADO DO MATO GROSSO – PORTARIA 235/2022

EDITAL DE LICITAÇÃO

PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº. 254/2022/PMNO

PREGÃO PRESENCIAL Nº. 039/2022/PMNO

RLZ INFORMÁTICA LTDA., pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob o número 65.596.744/0001-66, com endereço na Rua Antônio Pereira Braga, nº 366, Jardim Primavera, CEP 15061-310, na cidade de São José do Rio Preto/SP, Fone (17) 3234-7277, aqui representada por seu sócio administrador **ROBERTO VIDAL FERRARI**, brasileiro, casado, analista de sistemas, inscrito no CPF/MF sob nº 045.572.588-83, com endereço profissional no mesmo local acima referenciado, vem, respeitosamente, perante Vossa Senhoria, **tempestivamente**¹, nos termos do artigo 12, do Decreto 3.555/2000 e demais disposições legais pertinentes aplicáveis ao caso, **IMPUGNAR** o **EDITAL**, nos seguintes termos.

I – BREVE SÍNTESE

O município de Nova Olímpia/MT instaurou processo administrativo nº 254/2022 para proceder abertura de procedimento licitatório, publicando o Edital de Licitação ora **impugnado** e, ao que consta, realizará o certame na modalidade **Pregão Presencial** nº 039/2022, mediante Sistema de Registro de Preços, para seleção da melhor proposta pelo MENOR PREÇO GLOBAL, visando aquisição e contratação de fornecimento de licenciamento de software de sistema integrado de gestão pública municipal, totalmente web (sistema de nuvem),

1 A data do certame se encontra designada para o dia **14/12/2022**, sendo esta impugnação devidamente apresentada no prazo descrito na legislação aplicada, ou seja, até 2 úteis antes da data fixada para recebimento das propostas.

dispensando a instalação de qualquer programa, plug-in, emulador ou qualquer outro recurso tecnológico que seja requisito para inicializar o sistema, com acesso ilimitado de usuários, e suporte técnico, operando com banco de dados relacional, inclusive com a prestação de serviços de instalação, configuração, conversão de dados e treinamento, para atendimento das necessidades do Município licitante, Fundo de Previdência dos Servidores Municipais e Câmara Municipal deste “Ente Público”, designando para o dia **14/12/2022**, às **14h** ou no primeiro dia útil subsequente, caso não haja expediente nesta data, a data para o credenciamento a abertura da sessão.

Todavia, o presente Edital, com a devida vênia, padece de vício e erro substancial, que atenta contra sua regularidade, contra a regularidade do certame, contra a grandeza da ampla competitividade, ofende a Constituição Federal, notadamente, princípio da legalidade (art. 5º, II), o contraditório e ampla defesa (art. 5º, LIV, LV), bem como os princípios da Administração Pública (art. 37), entre outros, o que deve ser reparado, sob pena de nulidade – súmula 473/STF –, o que desde já requer a Vossa Senhoria seja observado e corrigido, com a consequente aplicabilidade do quanto disposto no § 4º, do artigo 21, da Lei nº 8.666/93.

II – DOS VÍCIOS/IRREGULARIDADES PROPRIAMENTE DITAS – DAS QUESTÕES FÁTICAS E DE DIREITO

II.1 – Modalidade da Licitação – Pregão Presencial – Desconformidade com Tribunal de Contas do Estado e Legislação Vigente – Ausência de Justificativa

Equivocadamente, este certame elegeu como modalidade licitatória o Pregão Presencial ao Eletrônico, em desacordo com a legislação vigente e em contradição ao indicativo do próprio Tribunal de Contas da União e deste i. Estado da Federação.

Para justificar a escolha objurgada, eis o que constou do Termo de Referência:

Considerando o § 3º do Art. 1.º do Decreto 10.024/2019 (Para a aquisição de bens e a contratação de serviços comuns pelos entes federativos, com a utilização de recursos da União decorrentes de transferências voluntárias, tais como convênios e contratos de repasse, a utilização da modalidade de pregão, na forma eletrônica, será obrigatória, sendo admitida, excepcionalmente, mediante prévia justificativa da autoridade competente, a utilização da forma de pregão presencial nas licitações de que trata o caput, desde que fique comprovada a inviabilidade técnica ou a desvantagem para a administração na realização da forma eletrônica. Grifamos., apresentasse justificativa

RLZ Informática Ltda.

para não utilização do Pregão, na sua forma Eletrônica, optando-se pela forma Presencial, como segue:

Preliminarmente, cabe informar que este município implantou o uso de pregão na modalidade eletrônica no início do exercício de 2020, e embora a Administração já tenha realizado outros certames na forma eletrônica, ainda se encontra em fase de adequação e aprimoramento do uso da plataforma “Licitanet”, que é de relevante complexidade quanto ao uso de ferramentas que dependem das transmissões via internet e que corriqueiramente fica “off line”; É facultado ao administrador público que, considerando as condições peculiares de cada contratação, bem como os valores envolvidos, eleger ou não, motivadamente, sua escolha quanto ao formato do pregão, sempre atendendo aos princípios da economicidade, eficiência e legalidade. Neste sentido, resta claro que a licitação na modalidade PREGÃO PRESENCIAL se mostra pertinente ao caso, considerando que: 1. No caso em apreço, a adoção da modalidade Presencial permite inibir a apresentação de propostas insustentáveis, que atrasariam o andamento e execução do certame ou até mesmo o inviabilizaria, sendo fundamental que os concorrentes demonstrem capacidade e conhecimento técnico para participação e não apresentem razões infundadas ou meramente protelatórias para interposição de recursos administrativos. 2. Ressalta-se que a contratação pretendida é de utilização rotineira e continua de todas as Secretarias municipais, sendo de extrema necessidade e dependência do presente certame para dar continuidade e garantir o bom andamento das atribuições da Gestão, considerando que se trata de locação de software desta Municipalidade. Assim, a Administração Municipal entende que o Pregão em sua forma eletrônica poderá ensejar a participação de empresas que não possuem a expertise necessária para o objeto do certame, o que poderá dificultar o atendimento imediato que a contratação requer. Desse modo, torna-se mais viável que seja realizada na modalidade presencial.

Oportuno se faz registrar, que em alguns casos, existem licitantes que tentam até contrariar o edital, dificultando a análise e interpretação do julgamento das propostas, não verificam adequadamente o edital, a logística e condições para contratação, e por fim, acabam pedindo desistência do contrato ou ata, gerando prejuízos à administração, tendo que consequentemente, realizar novo certame. Já no Pregão Presencial, com a possibilidade de esclarecimentos imediatos durante a sessão, promoção de diligências destinadas a esclarecer ou a complementar o procedimento licitatório (prevista no art. 43, §3º, da Lei 8.666/1993), verificação imediata das condições de habilitação e execução da proposta, manifestações recursais, é certa a diferença de celeridade dos procedimentos, visto que, ocorrem na própria sessão pública, sem prejuízo da competição de preços, também justificam a decisão da adoção do Pregão Presencial no caso do processo em pauta. Merece justificar também, que a contratação não será custeada com recursos federais, e por sua peculiaridade, conforme relatado acima, reitera-se que será mais viável, além de mais prático, fácil, simples, direto e acessível, com melhor resultado e desempenho, cabendo ressaltar que a opção pela modalidade presencial, não produz alteração no resultado final do certame, atingindo o seu fim, e fim único de toda e qualquer licitação. Destaca-se ainda uma significativa probabilidade de ocorrer percalços por motivos técnicos operacionais (instabilidade e ou interrupções da

internet) e, consequentemente acarretariam atrasos nos procedimentos da licitação. Face ao exposto, não resta outra decisão a não ser a da escolha pela adoção Pregão Presencial, que, neste caso, é a que melhor se adequa a aquisição do objeto do certame, pois a Administração Pública tem o poder discricionário para decidir sobre as modalidades licitatórias de acordo com sua necessidade e conveniência desde que motivadas, conforme está disposto nos autos. Imperioso ressaltar, que a escolha amparada no Decreto Federal da modalidade de Pregão Presencial, juntamente com a exposição das peculiaridades da contratação, não impedem a participação de empresas de outras localidades, desde que tenha condições de atender as condições e prazos estabelecidos no edital, legitimadas através do artigo 3º da lei 8.666/93, que dispõe que a licitação destina-se a garantia e 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 lhe são correlatos. **(Com destaques adicionais)**

Com o devido respeito, não houve justificativa, mas sim desculpas para a não utilização da modalidade correta, qual seja, Pregão Eletrônico. Há, no Termo de Referência, clara subjetividade e cristalina intenção de restrição e inviabilidade de assegurar ampla competitividade aos participantes, em total afronta aos princípios norteadores da Administração Pública, o que não pode ser admitido, requerendo a Vossa Senhoria a imediata suspensão do certame e, via de consequência, a alteração da modalidade eleita, de modo a ofertar o melhor tratamento aos competidores igualando-os: Pregão Eletrônico e, assim, sanando o vício/irregularidade ora apontada.

Como cediço, no que tange à irregularidade referente ao equívoco da modalidade pregão presencial, em detrimento do pregão eletrônico para a presente licitação, inicialmente, esclarece-se que a regra é que o Pregão Eletrônico deve ser utilizado pelos entes federativos, nos casos de aquisição de bens e contratação de serviços comuns com o uso de recursos da União decorrentes de transferências voluntárias, tais como convênio e contratos de repasse, nos termos do artigo 1º, § 3º, do Decreto Federal nº 10.024/2019.

O pregão deve ser realizado na forma eletrônica quando a disputa pelo fornecimento de bens ou pela contratação de serviços comuns ocorrer à distância e em sessão pública, por meio do Sistema de Compras do Governo Federal, disponível no endereço eletrônico www.comprasgovernamentais.gov.br, conforme o "caput", do artigo 5º, da referida norma.

Não obstante, conforme inciso IV, do § 1º, da Instrução Normativa nº 206/2019, do Ministério da Economia, **desde 1º de junho de 2020**, tornou-se **obrigatória a utilização do pregão, na modalidade eletrônica**, quando executarem recursos da União decorrentes de transferências voluntárias, ficando devidamente estabelecido de acordo com o tamanho da população, para os Municípios com menos de 15.000 (quinze mil) habitantes e entidades da respectiva administração indireta a dispensa; desta forma, **como Nova Olímpia possui 20.034**, de acordo com o Censo IBGE de 2018, não havia motivo para a não utilização da licitação na modalidade eletrônica, não encontrando guarida o Pregão Presencial, na forma como descrita neste Edital.

Outrossim, a justificativa ofertada pela Administração Municipal no sentido de que **desde 2020** não conseguiu regularizar o sítio eletrônico e *“se encontra na fase de adequação e aprimoramento do uso da plataforma “Licitanet”*, não pode servir de base para prejudicar os participantes e restringir o acesso à licitação, eis que o ente público não pode atribuir a responsabilidade de seu negócio para o interessado em contratar com esta, posto que o risco da atividade econômica lhe pertence, sendo somente seu o ônus de adequação às diretrizes legais **para alargar os horizontes e assimilar a grandeza do princípio da ampla competitividade**. Absurdo! A *“comprovada inviabilidade”* ditada pela lei não pode ser interpretada incorretamente ou restritivamente.

Ainda, a despeito disso, é fato inconteste que a realização de pregão presencial enfrenta, neste momento, percalços maiores, pois além de contrariar as recomendações de evitar aglomerações para reduzir a possibilidade de contágio pela Covid-19 (ainda em atividade), a maioria dos municípios impuseram restrições de acesso e circulação da população, causando limitações a serviços de transporte (aéreo/terrestre), hotelaria e alimentação. Essas circunstâncias dificultam a participação, nos pregões presenciais, notadamente, de licitantes sediados em outras regiões ou Estados da Federação, a exemplo do ora **impugnante, comprometendo sobremaneira a competitividade do certame e despesas financeiras – desequilíbrio econômico entre os participantes**.

Em consonância com a impugnação ora apresentada se encontra o Processo nº 12.448-6/2020, Representação de Natureza Interna, que tramitou perante o TCE/MT, oriundo da Prefeitura Municipal de Nova Lacerda/MT, julgado procedente, em que figurou como parte Representante a Secretaria de Controle Externo de Contratações Públicas, donde se vislumbrou o entendimento pela utilização do uso do Pregão Eletrônico ao Presencial, entre outros diversos casos, também oriundos deste E. Tribunal de Contas Estadual.

Assim, requer a Vossa Senhoria a suspensão do presente certame, com o consequente cancelamento da sessão designada para o dia 14/12/2022, às 14h, objetivando o saneamento do vício/irregularidade apontada.

II.2 – Exigência de Visita Técnica Obrigatória sem a possibilidade de a Empresa Declarar que conhece os serviços – Instalação da Base de Dados é em nuvem, de acordo com o Edital

O item 3 do Edital traz como título: “DA PARTICIPAÇÃO NA LICITAÇÃO”. E seus subitens dissertam acerca das regras para os participantes, bem como acerca da VISITA TÉCNICA PRESENCIAL OBRIGATÓRIA. Eis o que consta do Edital:

3.2. A empresa interessada deverá realizar visita técnica, através de seu representante legal ou funcionário devidamente credenciado, até dois dias úteis antes da abertura do certame, mediante agendamento prévio com a Prefeitura Municipal, e que atendam os requisitos estabelecidos neste Edital.

3.2.1 O agendamento técnico deverá ser realizado junto ao Departamento de T.I do Município através do Telefone: (65) 3332-1130 ou pelo endereço eletrônico licitacaonovaolimpiamt@hotmail.com

3.2.2 Concluída a visita técnica será emitido em favor da licitante, o atestado de visita técnica, que deverá ser anexado junto ao Credenciamento.

3.2.3 Serão indicados servidores que detém conhecimento sobre a matéria, para acompanhar a visita técnica. A participação neste pregão implica a aceitação, plena e irrevogável, das normas constantes do presente Edital e dos seus Anexos.

3.2.4 A visita técnica se faz necessária, pois seu objetivo é dar a Prefeitura Municipal de Nova Olímpia a certeza e a comprovação de que os licitantes interessados conheçam integralmente o objeto da licitação e, via de consequência, que suas propostas de preços reflitam com exatidão a sua plena execução, evitando-se futuras alegações de desconhecimento das características dos bens licitados, resguardando a Prefeitura Municipal de possíveis inexecuções contratuais.

3.2.5 Dos preceitos Legais para a exigência da visita técnica:

Salientamos que o objeto do presente edital, trata-se de locação de softwares e prestação de serviços de implantação, manutenção e capacitação de usuários.

Tais serviços direcionados a toda estrutura administrativa do Executivo, assim se faz necessário que empresas interessadas na participação do certame, possam conhecer todas as rotinas pertinentes a realização das tarefas diárias, prestações de contas aos órgãos fiscalizadores, suporte e técnico aos sistemas, estrutura da rede e internet, verificação do servidor de dados que comportará sistemas a serem implantados, análise dos setores e estações a serem realizados os serviços. E por fim, todas as entidades, prezam pelo atendimento na íntegra da agenda de obrigações do Tribunal de Contas do Estado do Mato Grosso, desta forma, a empresa interessada deve verificar todas as situações necessárias ao atendimento deste Município, com intuito de cumprir todas as rotinas futuras cabíveis.

“Portanto, a finalidade da introdução da fase de vistoria prévia no edital é propiciar ao proponente o exame, a conferência e a constatação prévia de todos os detalhes e características técnicas do objeto, para que o mesmo tome conhecimento de tudo aquilo que possa, de alguma forma, influir sobre o custo, preparação da proposta e execução do objeto” -Acórdão nº 4.968/2011 – Segunda Câmara.

Diante do exposto, o TCU admite, que a visita técnica deve ser exigida como critério de habilitação. A exigência é legítima quando essencial para o cumprimento adequado das obrigações contratuais. De acordo com o especialista Renato Geraldo Mendes:

“A determinação constitucional é no sentido de que as exigências técnicas sejam calibradas pelo objeto (ou pelas obrigações a serem executadas). A solução tem de seguir essa lógica necessária. Portanto, a solução variará de acordo com a complexidade da obrigação (objeto).

(...)

Por outro lado, sendo as condições locais relevantes, poderá a Administração impor a condição de realização da vistoria como um dever, cujo não cumprimento acarretará a inabilitação do licitante”.

Por fim, a visita técnica é fundamental. Onde o objetivo da mesma estará devidamente justificado como prevê o TCU.

“O princípio da eficiência exige que atividade administrativa seja exercida com presteza, perfeição e rendimento funcional. É o mais moderno princípio da função administrativa, que já não se contenta em ser desempenhada apenas com legalidade, exigindo resultados positivos para o serviço público e satisfatório atendimento das necessidades da comunidade e de seus membros”.

No que concerne à **irregularidade** referente à exigência de atestado de visita técnica como **condição para habilitação** no certame, consta nos autos dispõe o seguinte:

É cediço que o Tribunal de Contas tem entendimento no sentido de que a exigência de visita técnica pelos licitantes como condição de habilitação ofende a competitividade do certame e o prazo exigido para a sua realização **não pode ser inferior ao do recebimento das propostas**, conforme se observa da Súmula nº 18 e julgados extraídos do Boletim de Jurisprudência Consolidado, edição de fevereiro de 2014 a junho de 2019:

SUMULA Nº 18

A exigência de visita técnica como condição para habilitação em processos licitatórios, em regra, restringe a competitividade do certame, podendo ser admitida somente nas situações em que a complexidade ou natureza do objeto licitado a justificar, sendo suficiente, para os demais casos, a simples declaração do licitante de que tem pleno conhecimento das condições e do local em que ocorrerá a execução do objeto

Em consonância com a legislação vigente e Súmula 18, e em contradição com o caso impugnado se encontra a jurisprudência abaixo colacionado, que se pede vênias para a transcrição:

11.78) Licitação. Habilitação. Visita técnica. Prazo de realização.

A exigência de realização de visita técnica pelo licitante, como condição para participação em procedimento licitatório, quando esse procedimento se justificar em face de situações excepcionais ou da complexidade do objeto licitado, **terá como prazo final aquele estabelecido para o recebimento das propostas, não podendo a Administração fixar prazo menor para a visita, sob pena de restringir o caráter competitivo do certame**. (Contas Anuais de Gestão. Relator: Conselheiro Substituto Luiz Henrique Lima. Acórdão nº 164/2015-SC. Julgado em 29/09/2015. Publicado no DOC/TCE-MT em 27/10/2015. Processo nº 2.036-2/2014). (grifei)

Nesse mesmo sentido, o Tribunal de Contas da União tem entendimento de que poderá ser exigida a visita técnica desde que seja imprescindível para caracterização do objeto, **podendo ser substituída por declaração do licitante de que tem pleno conhecimento das condições locais para prestação dos serviços**, consoante verifica-se a seguir:

MONITORAMENTO. SOLICITAÇÃO DE INGRESSO COMO INTERESSADA. DEFERIMENTO. SOLICITAÇÃO PARA DETERMINAÇÃO A ENTIDADE ESTRANHA AOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE PRAZO DE VIGÊNCIA DE ATA DE REGISTRO DE PREÇO. AUTORIZAÇÃO.

(...) 9.7.4. exigência de “atestado de visita técnica”, sob pena de desclassificação da proposta, sem a devida motivação e sem franquear às licitantes a alternativa de apresentação de declaração de opção de não realizar a vistoria, sem prejuízo da consecução do objeto, em desacordo com a Constituição Federal, art. 37, inciso XXI; com a Lei 8.666/1993, art. 3º, §1º; e com a Jurisprudência do TCU (Acórdãos 655/2016, 656/2016, 234/2015, 1.955/2014, 1.604/2014, 714/2014, 1.731/2008, todos do Plenário do TCU). (grifei)

(Acórdão nº 1823/2017, Rel. Min. Walton Alencar Rodrigues, Julgado em 23/08/2017, Processo nº 034.914/2016-1)

REPRESENTAÇÃO. IRREGULARIDADES. LICITAÇÃO. CONSTRUÇÃO DE UNIDADE BÁSICA DE SAÚDE. SUSPENSÃO CAUTELAR. OITIVA. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA AFASTAR AS IRREGULARIDADES. FIXAÇÃO DE PRAZO PARA ANULAÇÃO DO CERTAME. REVOGAÇÃO DA MEDIDA CAUTELAR. CIÊNCIA AOS INTERESSADOS. ARQUIVAMENTO.

9.4.1. inserção de cláusula impondo a obrigatoriedade de visita ao local das obras, o que constitui ofensa ao disposto no art. 3º, caput, e § 1º, inciso I, da Lei nº 8.666/1993, sendo suficiente exigir a apresentação de declaração do licitante de que conhece as condições locais para a execução do objeto. Para os casos onde haja a imprescindibilidade da visita, deve-se evitar reunir os licitantes em data e horário marcados capaz de dar-lhes conhecimento prévio acerca do universo de concorrentes ou mesmo restringir a participação. (grifei)

(Acórdão nº 110/2012, Rel. Min. Raimundo Carreiro, Julgado em 25/01/2012, Processo nº 032651/2011-2)

Com efeito, a referida exigência restringe o caráter competitivo do certame, tendo em vista que acarreta ônus desnecessários e excessivos aos interessados que se encontram distantes do local estipulado para o cumprimento do objeto.

Desse modo, o atestado de visita técnica somente pode ser admitido nos casos imprescindíveis à execução do objeto, **o que não é caso dos autos**, devendo a Administração Pública apresentar a devida motivação para sua inclusão no instrumento convocatório.

Da análise do objeto da licitação, que consiste na prestação de serviços técnicos de locação (prestação de serviços) de sistemas para gestão pública municipal, incluindo, implantação, conversão de dados, suporte técnico, treinamento e atualizações, verifica-se facilmente que a exigência é **dispensável**, podendo ser substituída, **sem prejuízo para execução dos serviços**, por declaração do licitante atestando que conhece as condições locais para a execução do objeto, portanto, o Edital se encontra em irregularidade e viciado, devendo ser corrigido, sob pena de nulidade.

Assim, ante a regra constitucional que assegura igualdade de condições a todos os concorrentes em procedimentos licitatórios (art. 37, XXI, CF/88), também com supedâneo no princípio da isonomia constante no *caput* do art. 3º da Lei nº 8.666/93, requer a Vossa Senhoria a retificação do presente Edital, com a consequente suspensão da sessão designada para o dia 14/12/2022, às 14h, por medida de justiça.

II.3 – Autenticação de Documentos pela Comissão – Excesso de Zelo – Restrição a Participação no Certame

Da mesma forma, também resta impugnado o item 6 do Edital, notadamente, subitem 6.3.2, abaixo transcrito, na medida em que configura verdadeira restrição de acesso à participação no procedimento licitatório, com ofensa direta ao princípio da isonomia (art. 5º, II, CF/88; art. 3º Lei nº 8.666/93):

6.3.2 A licitante que necessitar de autenticação de documentos, deverá fazê-lo, preferencialmente, até às 16:00 horas do último dia útil que anteceder o dia marcado para abertura dos envelopes, ressalvando que, isso não significa qualquer análise ou julgamento dos documentos a serem apresentados na sessão. (Grifo nosso)

Não há isonomia de tratamento neste subitem, vez que desiguala os participantes não residentes naquela localidade, eis que deverão, obrigatoriamente, para poder participar da sessão designada para o dia 14/12/2022, hospedar-se na cidade dias antes no município de Nova Olímpia/MT, objetivando lograr êxito na autenticação manualizada de sua documentação, frise-se, verdadeira antecipação da fase de credenciamento e habilitatória, visto que dará acesso e publicidade de sua documentação ao órgão licitante, perdendo o objeto do sigilo e, por conseguinte, manchando o procedimento, como também, maculando a licitação como um todo! Absurdo, para não se dizer, nulo (Súmula 473/STF).

Veja o custo e despesa para as empresas interessadas em participar do certame que não pertencem aquela região e/ou Estado da Federação? Da forma como o Edital foi elaborado, ao que parece, subjetivamente, foi confeccionado para privilegiar empresa local em detrimento de participantes não residentes naquela localidade.

A Administração é obrigada a fornecer condição de acesso a todos os participantes.

Ante o exposto, requer a Vossa Senhoria o conhecimento das razões expendidas, para, declarar nula a cláusula e retificar o Edital, considerando válidos documentos originais digitalizados ou autenticados via cartório de notas, aceitando a documentação lançada no

sistema de pregão eletrônico (cópia digitalizada). E, caso assim entenda, admitindo-se a hipótese pelo calor do debate, pela economia dos atos públicos, autentique a documentação dos participantes em sessão de credenciamento, por medida de justiça!

II.4 – Exigência de Declaração Licitante é Desenvolvedora do Sistema.

Verificando o item 8 do Edital se depreende: “DO CONTEÚDO DO ENVELOPE DOCUMENTOS PARA HABILITAÇÃO:

8.2.4.1 Atestado(s) de Capacidade Técnica da licitante, fornecido(s) por pessoa jurídica de direito público ou privado, para os quais já tenha o licitante prestado serviços similares ao objeto desta licitação, ou seja, compatíveis em características, quantidades e prazos (art. 30, II) e de complexidade tecnológica e operacional equivalente à do objeto da licitação (art. 30, § 3º), da Lei 8.666/93, que atestem o desempenho da proponente **quanto a geração de todos os arquivos para a prestação de contas junto ao TCE-MT de acordo com layout estabelecido pelo próprio TCE-MT no módulo do APLIC, à qualidade dos serviços e o cumprimento dos prazos de execução.** O(s) atestado(s) deve(m) ser impresso(s) em papel timbrado do órgão contratante, conter CNPJ da licitante e endereço atualizado da empresa, conter os bens fornecidos e/ou serviços realizados e conter nome completo, cargo e assinatura do responsável pela sua emissão.

a) Os atestados deverão ser emitidos preferencialmente por:

8.2.4.5 Declaração expressa da empresa licitante (Anexo XI), de que os sistemas oferecidos são desenvolvidos pela proponente, possuindo irrestritos poderes para adequar os códigos-fonte e executáveis durante a execução contratual, seja para atendimento de necessidades específicas do órgão licitante, seja para atendimento da legislação federal e estadual, testados e em condições de implantação, cumprindo em sua totalidade, os requisitos funcionais constantes do Anexo III deste Edital.

8.2.4.5.1 Para comprovação de que os sistemas oferecidos foram desenvolvidos pela proponente, apresentar os Certificados de Registro de Programas de Computador emitidos pelo INPI, referente aos sistemas de (1) Orçamento; (2) Contabilidade; (3) Recursos Humanos; (4) Compras e Licitação; (5) Tributação; e (7) Portal da Transparência.

As exigências constantes dos subitens supracitados são excessivamente abusivas. Inviabilizam, por completo, a participação dos representantes e de praticamente todas as empresas, direcionando para a permanência das empresas locais ou mesmo para àquela já existente cujo software já possui todas as funcionalidades descritas no objeto deste Edital e Termo de Referência.

Considerando a determinação constante no inciso XXI, do art. 37, da Constituição Federal, de que somente se admite exigência indispensável a execução do objeto, o TCU vem, reiteradamente, considerando indevida a exigência da apresentação, pelo licitante, de declaração emitida pelo fabricante do produto assegurando a garantia do produto ofertado na licitação ou o atendimento de característica imposta no edital, sem que exista justificativa que evidencie a sua efetiva necessidade para a satisfação da contratação.

Esse, inclusive, é o entendimento do Tribunal de Contas da União, que em decisão de proferida em sede de acórdão, dispôs:

“ENUNCIADO

A exigência, como ‘condição de habilitação, de declaração ou de atestado de fabricante ou de seu canal oficial de revenda para assegurar a garantia ofertada pelo licitante, por configurar restrição à competitividade, somente é admitida em casos excepcionais, quando for necessária à execução do objeto contratual, situação que deverá ser justificada de forma expressa e pública.
(...)

Voto:

17. Quanto à exigência de apresentação de declaração ou de atestado de pessoa jurídica do fabricante dos equipamentos ou de seu canal oficial de revenda (segunda irregularidade discriminada acima), as alegações do [responsável 1] de que a declaração era necessária para que a licitante comprovasse a aderência da garantia ofertada aos requisitos exigidos no TR não encontra guarida na jurisprudência desta Corte.
(...)

Acórdão:

(...)

9.3. promover o envio de ciência, nos termos da Resolução TCU 315, de 2020, com vistas à superveniente adoção das medidas cabíveis em prol da prevenção ou correção das irregularidades no sentido de, em futuros certames, o GAP-SJ de:
9.3.1. abster-se de exigir a apresentação de declaração ou de atestado de pessoa jurídica do fabricante dos equipamentos ou de seu canal oficial de revenda, como condição para habilitação de licitante, por configurar restrição à competitividade, uma vez que é admitida somente em casos excepcionais, quando for estritamente necessária à execução do objeto contratual, conforme

disposto no enunciado de jurisprudência contido no Acórdão 1805/2015-TCU-Plenário;"[2] (grifou-se)

Cristalina permanece a intenção, mesmo que involuntária, de direcionar o certame para a localidade, em franca ofensa à livre concorrência e restrição a participação isonômica.

Contudo, a busca pela qualidade não pode ocorrer em prejuízo da economicidade e da ampliação da competitividade das licitações, devendo ser avaliado em cada caso se as exigências e condições estabelecidas são pertinentes em relação ao objeto licitado, inclusive no intuito de garantir que o produto a ser fornecido ou a prestação de serviços tenha a qualidade desejada. É exatamente nesse ponto que reside a importância de haver a adequada motivação de todos os requisitos a serem cumpridos pelos produtos a serem adquiridos, o que não está ocorrendo com o Edital ora impugnado.

Em suma, a licitação exige, necessariamente, algum tipo de restrição, pois, quando se define a especificação do produto desejado, afasta-se a possibilidade de participação no certame das empresas que não detêm os bens com as características estipuladas. O que não se admite, e assim prevê o art. 3º, §1º, inciso I, da Lei 8.666/93, é o estabelecimento de condições que restrinjam o caráter competitivo das licitações em razão de circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato, **exatamente o que depreende com a exigência abusiva ora estabelecida.**

Impende replicar trecho do subitem:

8.2.4.1 "(...) **quanto a geração de todos os arquivos para a prestação de contas junto ao TCE-MT de acordo com layout estabelecido pelo próprio TCE-MT no módulo do APLIC, à qualidade dos serviços e o cumprimento dos prazos de execução** (...), como não entender pela restrição de participantes e direcionamento do certame para empresas interessadas?

Pelo exposto, requer o reconhecimento da irregularidade e vício apontados, haja vista que inexistente justificativa plausível para as exigências constantes dos subitens acima mencionados, como condição de participação na licitação propriamente dita, de modo a garantir aos interessados o direito de acesso ao certame, de maneira igualitária e justa, com espeque na Constituição Federal, Leis de Licitação Pública e julgados de uniformização de jurisprudência.

11.5 – Da Irregularidade: Demonstração Dos Sistemas no Prazo de 2 Dias Úteis. Participantes Deverão no Dia do Processo (Sessão Credenciamento) está com o Sistema Instalado em Nuvem. Levar Todo o Corpo Técnico para o Processo e, Se For o Ganhador, Estar Pronto para Realizar a Apresentação – Custo Altíssimo – Licitação Direcionada? – Prazo Ideal Legal 5 Dias Úteis. Na Apresentação, atender 95% de cada Módulo sob Pena de Desclassificação. Demonstração Canal de Comunicação e Help Desk.

Eis o que consta dos subitens ora impugnados:

12.2.1. Após avaliada a documentação de habilitação e se aprovada, a empresa classificada em 1º lugar será convocada para submeter-se à Demonstração dos módulos que compõem a solução do Anexo I, **cujo início se dará no prazo máximo de 02 (dois) dias úteis** (será marcada data para avaliação, a realizar-se durante o horário de expediente da licitadora), perante Comissão de Avaliação Técnica a ser designada para este fim, onde a empresa deverá simular, em tempo de execução, cada funcionalidade exigida pelo presente Termo de Referência.

12.2.5. Caso o sistema apresentado **não atenda no mínimo 95% das funcionalidades (de cada módulo)**, a empresa será declarada desclassificada e será convocada a empresa em segundo lugar.

12.3. **Deverão ser demonstrados ainda os canais de comunicação de atendimento e suporte técnico** de demandas para auxílio na manutenção e funcionalidades do sistema. (Sem grifos no original)

Impende ressaltar a subjetividade e direcionamento do presente Edital. De uma análise superficial vê-se o desatendimento dos requisitos mínimos para sua validade, posto não ter sido elaborado de forma clara e objetiva.

O subitem 12.3 por exemplo **sequer carrega informação ou explicação do que seria desejável a título de especificação** de “como será avaliada” a apresentação, quais as formas; como demonstrar, por exemplo, os canais de atendimento? Ainda, cabe aqui indagar, ante a subjetividade constante nesta avaliação inserta no poder atribuído à Comissão Técnica, mesmo sem qualquer lastro ou diretriz constante no Edital, poderia este corpo avaliador recusar o trabalho apresentado pelo licitante? A Comissão teria habilitação técnica para tanto? Quais os critérios adotados para classificar ou desclassificar se não se encontram descritos na lei da concorrência, ou seja, no **Edital**?

Lado outro, consigne-se que a Administração só pode fazer aquilo que está descrito na lei (princípio da legalidade/princípio dos atos motivados), posto que a esta se encontra plenamente adstrita, ao contrário do particular que possui a prerrogativa de fazer tudo aquilo que a lei não proíbe.

Toda e qualquer exigência que venha a restringir a competição no procedimento licitatório, além de ser justificada e pertinente ao objeto licitado, deve se ater ao que permite a lei, em observância ao princípio da legalidade.

A exigência legal estabelecida na fase preparatória da licitação é de que o edital deve indicar, obrigatoriamente, o critério para julgamento com disposições claras e parâmetros objetivos, nos termos do art. 40, VII, da Lei nº 8.666/93, sendo proibidas especificações que, por excessivas, irrelevantes ou desnecessárias, limitem a competição do certame, com fundamento no art. 3º, II, da Lei nº 10.520/02.

Por conseguinte, o Decreto nº 10.024/2019, que revogou o Decreto nº 5.450/2005 e que regulamenta o pregão na forma eletrônica, no âmbito da Administração Pública Federal, estabelece como requisito essencial do Termo de Referência, a definição do objeto contratual e dos métodos para sua execução, vedada especificações excessivas, irrelevantes ou desnecessárias, que limitem ou frustrem a competição ou a realização do certame, consoante art. 3º, XI, "1".

Desta forma, o próprio Tribunal de Contas do Estado do Mato Grosso possui entendimento no sentido de que a descrição precisa do objeto é **condição de legitimidade do certame**, devendo ser descrito de forma a traduzir a real necessidade do Poder Público, conforme entendimento extraído do Boletim de Jurisprudência Consolidado, de fevereiro/2014 a julho/2019:

11.28) Licitação. descrição do objeto. Especificação imprecisa e/ou insuficiente. Sanção pecuniária.

1. Especificação imprecisa e/ou insuficiente do objeto da licitação, que não assegure aos interessados a oportunidade de concorrerem em igualdade de condições à contratação pretendida, **caracteriza irregularidade passível de aplicação de sanção pecuniária**.

2. A precisão do objeto é condição de legitimidade do certame, **devendo ser descrito de forma a traduzir a real necessidade do Poder Público, com todas as**

características indispensáveis, excluídas as características irrelevantes e desnecessárias, passíveis de restringir a competição.

(Recurso Ordinário. Relator: Conselheiro Substituto Luiz Henrique Lima. Acórdão nº 179/2018-TP. Julgado em 15/05/2018. Publicado no DOC/TCE-MT em 24/05/2018. Processo nº 1.425-7/2014). (grifei)

Ademais, o Tribunal de Contas da União possui entendimento consolidado de que a definição precisa e suficiente do objeto licitado constitui regra indispensável da competição, conforme Súmula nº 177.

Com efeito, o objeto deve ser descrito de forma a traduzir a real necessidade do Poder Público, com todas as características indispensáveis, afastando-se, evidentemente, as características irrelevantes e desnecessárias, que têm o condão de restringir a competição.

No caso em tela, nota-se que a absurda exigência de cumprir 95% das funcionalidades de cada módulo do software apresentado, conforme sequência disposta no item 12, e justificativa constante do termo de referência, sob pena de exclusão imediata em caso de descumprimento de apenas 01 (um) deles constitui afronta e abuso do direito, para não dizer direcionamento do Edital e restrição ao certame. O cumprimento deste percentual, como teste de aptidão, não constitui relevância e não possui o condão de demonstrar se o licitante quando da prestação do serviço conseguirá atender a demanda para a qual será contratado! A relação contratual se protrairá no tempo e as intercorrências e dúvidas, bem como rotinas de trabalho deverão ser dirimidas no dia-a-dia. Exigir a totalidade da prestação de serviço em momento antecedente ao da contratação fere a legalidade, posto que estar-se-á diante de **credenciamento e habilitação**.

Exigir o cumprimento da totalidade das características não funcionais e obrigatórias dos sistemas, constantes no item 12 e do Termo de Referência é desarrazoado e desproporcional, podendo ensejar o direcionamento da licitação, em inobservância ao princípio da ampla competitividade.

O ideal e razoável, posto que necessário e de valia para o funcionamento e objeto precípua do Edital, o que desde já requer seja observado por Vossa Senhoria, é que haja atendimento de 60% dos itens quando da habilitação do vencedor e, os 40% restantes, entregues no prazo de 180 dias, **sendo obrigatório apenas os itens que se referem a fiscalização dos órgãos externos.**

No que concerne à irregularidade referente à exigência de apresentação dos módulos no prazo de 2 dias após a habilitação, faz necessário refutar o subitem na medida em que está em desacordo com a legislação devendo ser retificado, sob pena de nulidade.

Como cediço, o prazo ofertado por lei é de 5 dias úteis. Outro não é o conceito do TCU, que em Nota Técnica nº 04/2009 exarou o comando ordenatório afim de uniformizar o entendimento sobre a matéria acerca da regularidade da realização de procedimentos de avaliação de amostras nas licitações para contratação de bens e suprimentos de Tecnologia da Informação (TI), orientando que devem constar no instrumento convocatório, pelo menos, os seguintes itens:

- a) prazo adequado para entrega da amostra pelo licitante;
- b) a possibilidade e a forma de participação dos interessados, inclusive dos demais licitantes, no acompanhamento do procedimento de avaliação da amostra;
- c) a forma de divulgação, a todos os licitantes, do período e do local da realização do procedimento de avaliação de amostras e do resultado de cada avaliação;
- d) o roteiro de avaliação, detalhando todas as condições em que o procedimento será executado, além dos critérios de aceitação da amostra e, conseqüentemente, da proposta do licitante;
- e) cláusulas que especifiquem a responsabilidade do ente contratante quanto ao estado em que a amostra será devolvida e ao prazo para sua retirada após a conclusão do procedimento licitatório.

A prova de conceito ou apresentação de amostras (no caso de fornecimento de produtos), pode ser veiculada pela Administração no contexto da licitação, com o objetivo de permitir que a empresa, provisoriamente classificada em primeiro lugar no certame, comprove que a solução apresentada em sua proposta satisfaz às condições técnicas exigidas no edital (vide Acórdão TCU 2.763/2013-Plenário).

Demonstra, portanto, se a ferramenta submetida à avaliação – que, a propósito, deve sempre ser objetiva – contempla os requisitos previamente estipulados, necessários à prestação de serviços pretendidos pelos órgãos contratantes.

Em outras palavras, as condições, os critérios de avaliação e o julgamento das amostras ou dos serviços apresentados devem ser definidos com clareza e objetividade, destinando-se à verificação de que o produto ou serviço ofertado atenda às necessidades

estabelecidas no instrumento convocatório, especialmente quando à qualidade, desempenho e funcionalidade.

No caso dos autos, em linha com a unidade instrutiva, observa-se aparente subjetividade na definição dos requisitos relativos à prova de conceito, como também se constata que não foram apresentadas justificativas e/ou fundamentos em relação ao excesso de especificações necessários para avaliação prévia, constantes do item 12 do Edital e do Termo de Referência.

Note-se que, em vez de a prova de conceito e/ou apresentação dos módulos propiciar a avaliação da aderência da solução de tecnologia aos anseios do órgão contratante, teria o potencial para restringir e inviabilizar a participação de outras licitantes interessadas, quando não, para – possivelmente – direcionar o certame àquela que teria privilégio no cumprimento de todos os requisitos, por ter sido elaborado com as mesmas caracterizações constantes nos seus contratos, **o que se depreende pela “desculpa” ofertada quando cita diversas vezes no corpo do texto que o objetivo é a continuidade dos serviços já existentes dentro da municipalidade.**

Vislumbra-se, desse modo, que a atuação da Prefeitura Municipal representa possível violação à regra constitucional que assegura a igualdade de condições a todos os concorrentes nas licitações (inciso XXI do artigo 37 da CRFB), também reproduzida pelo princípio da isonomia constante no caput do artigo 3º da Lei 8.666/1993.

II.7 – Do Reajuste de Preços pelo Índice de Atualização IGPM. INPC – Índice Governamental – Aplicabilidade – Retificação do Edital

Da leitura do item 15 intitulado “DO REAJUSTAMENTO E REEQUILÍBRIO ECONÔMICO FINANCEIRO DA ATA DE REGISTRO DE PREÇOS” se infere:

15.1 Fica assegurado o restabelecimento do equilíbrio econômico-financeiro inicial da ata, na ocorrência de fato superveniente que implique a inviabilidade de sua execução, podendo este ser com base nos índices do IGPM-FGV.

O artigo 40, XI, da Lei nº 8.666/1993 estabelece que o edital deve prever o critério de reajuste contratual, devendo retratar a variação efetiva do custo de produção, “admitida a

adoção de índices específicos ou setoriais". O mesmo está previsto no artigo 6º, LVIII, da Lei nº 14.133/2021.

O IGPM adotado pelo Edital não pode ser utilizado para balizar o reajuste da contratação havida, uma vez que não representa e não reflete o custo desta prestação de serviço específica e setorial.

É sabido que o índice que reflete o setor da empresa impugnante, presente no mercado de desenvolvimento de software é o INPC, diga-se, presente em todos os instrumentos de Edital Licitatório, como padronização.

Por fim, ressalte-se que, na busca pela variação efetiva dos custos, o artigo 25, §7º, da Lei nº 14.133/2021 prevê até mesmo a possibilidade de utilização de mais de um índice específico ou setorial, em conformidade com a realidade de mercado.

Inclusive, esse é o entendimento constatado na decisão abaixo colacionada:

Como já definiu o STJ: REsp n. 744.446/DF, relator ministro Humberto Martins, 2ª Turma, julgado em 17/4/2008, DJe de 5/5/2008.

É o caso também deste Estado do Mato Grosso, que por meio da Resolução nº 01/2021-Condes passou a aplicar o IPCA como índice a ser utilizado para o **reajuste de contratos de locação de bens imóveis**, celebrados a partir de 10 de julho de 2021.

Desta forma, por qualquer ângulo de análise, vê-se que o índice IGPM adotado no Edital para utilização como reajuste nos contratos administrativos a serem firmados com o vencedor do certame não pode prevalecer, seja porque não representa o índice específico governamental, seja porque não retrata o setor de informática, notadamente, a atividade desenvolvida e constante do objeto deste Edital.

Assim sendo, requer a Vossa Senhoria o acolhimento da impugnação suscitada, com a consequente retificação do presente Edital, ante os termos ora expendidos, substituindo o índice para reajustamento e reequilíbrio econômico financeiro.

III – **DO PEDIDO**

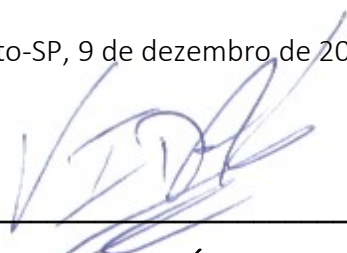
Ante o exposto, requer a Vossa Senhoria o recebimento da presente IMPUGNAÇÃO, seu processamento e, consequente julgamento de procedência, com o fim de

RLZ Informática Ltda.

acolher as razões alinhavadas, declarar a irregularidade e nulidade dos vícios apontados e proceder as retificações e alterações no Edital de nº 2022, requerendo, ainda, a suspensão do certame designado para o dia 14/12/2022 e, conseqüentemente, nova publicação do Edital retificado, por força do art. 21, § 4º, da Lei nº 8.666/93.

Termos em que, pede e espera deferimento.

São José do Rio Preto-SP, 9 de dezembro de 2022.



RLZ INFORMÁTICA LTDA

CNPJ n.º 65.596.744/0001-66

(ROBERTO VIDAL FERRARI)
Sócio-Administrador

65.596.744/0001-66

RLZ INFORMÁTICA LTDA.

Rua Antônio Pereira Braga, 366
Jardim Primavera

SÃO JOSÉ DO RIO PRETO/SP
CEP 15061-310