



PUBLIS

Soluções para Gestão Pública

ILUSTRÍSSIMO SENHOR PREGOEIRO DE BARRA DO JACARÉ - ESTADO DO PARANÁ

Referente ao:

Processo Administrativo nº 067/2022

Modalidade: Tomada de Preços

Tipo: Técnica e Preço

PUBLIS INFORMATICA E SISTEMAS LTDA, sediada na Av. Higienópolis, 174 sala 801 inscrita no CNPJ sob o nº 09.273.960/0001-08, regularmente representada, vem respeitosamente à presença Vossa Senhoria, nos termos em que lhe autoriza a Lei Federal n. 8.666/93, apresentar sua

IMPUGNAÇÃO ADMINISTRATIVA

aos termos do edital supramencionado, o que faz consoante as razões de fato e de direito adiante expostas:



PUBLIS

Soluções para Gestão Pública

i. Da tempestividade

O presente pedido de impugnação é tempestivo, conforme previsão do Edital, em seu item 16.2:

16.2 Decairá do direito de impugnar os termos do presente edital de licitação perante a Prefeitura Municipal o licitante que não o fizer até o segundo dia útil que anteceder a abertura dos envelopes de habilitação, conforme § 2º do art. 41 da Lei 8.666/1993.

A Data fixada para abertura dos envelopes será dia 30/08/2022, o protocolo realizado até dia 25/08/2022 torna tempestiva a presente manifestação.

ii. Prefacialmente

Decorre das disposições legais contidas na Lei nº 8.666/93 o processo de licitação. Tem como escopo primordial a seleção de proposta mais vantajosa para a administração, respeitando, fundamentalmente, as garantias de que todos os proponentes gozarão de isonomia no curso de qualquer certame.

Centrado na busca da melhor condição para a administração pública, invariavelmente ocorrem excessos ou mesmo desvirtuamentos, o que se denota do caso em apreço.

A fim de que não parem dúvidas e/ou excepcionalidades quanto ao teor editalício, é que a peticionária, com a devida licença, indica os itens que persistem em desequilibrar os termos editalícios, sob o aspecto isonômico e de contradição, elementos que, por ilegalidade, maculam os termos editalícios.



iii. Razões de impugnação

a) Da modalidade: TOMADA DE PREÇO, tipo Técnica e Preço

O presente edital demonstra vício na modalidade e no tipo de licitação escolhido, uma vez que a orientação dos Tribunais é no sentido de adoção da modalidade Pregão, para contratação do objeto pretendido.

Ainda assim, independente da modalidade eleita para o procedimento licitatório, a regra para as licitações é o emprego do tipo “menor preço”, reservando-se o “maior lance ou oferta” a situações específicas e a “melhor técnica” ou “técnica e preço” **em casos excepcionais**.

É sabido que é próprio do serviço a sua natureza intelectual, típica quando a obrigação é de fazer. Ocorre que, esse atributo, isoladamente, não tem o condão de validar o tipo da licitação “técnica” ou “técnica e preço” quando o objeto é a locação ou o licenciamento de sistemas de gestão pública, como bem explica o TCE/MG¹.

Ainda que o serviço do caso em tela seja classificado como complexo, os padrões de desempenho e qualidade são amplamente oferecidos no mercado, e não impede a definição objetiva que se propõe na disputa.

Neste sentido, o Tribunal de Contas da União já se manifestou²:

[...] 5. Não obstante a indicação legislativa, a matéria continuaria controversa no âmbito da Administração Federal e desta Corte de Contas, talvez em razão da longa e sedimentada prática de contratação de bens e serviços de TI por licitação do tipo técnica e preço. E,

1 Manual de Boas Práticas em Licitação para Contratação de Sistemas de Gestão Pública. Disponível em https://www.tce.mg.gov.br/IMG/2015/Manual%20Final_Editado_26%2001%2015%20pdf.pdf

2 BRASIL. Tribunal de Contas da União. Representação. Plenário. Acórdão n. 313/2004 – Plenário. Relator: Min. Benjamim Zymler. DOU de 07/04/2004.



PUBLIS

Soluções para Gestão Pública

também, da confusão que ainda hoje se faz quanto ao que se entende por 'bens e serviços comuns', no sentido de que seriam o oposto de 'bens e serviços complexos', de maneira que, os bens e serviços de TI, por serem muitas vezes considerados "complexos" (portanto não seriam comuns) não poderiam ser contratados por pregão. **6. Ocorre que 'bem e serviço comum' não é o oposto de 'bem e serviço complexo'.** Bens e serviços comuns, segundo o art. 1º, § 1º, da Lei 10.520/02, são aqueles cujos padrões de desempenho e qualidade possam ser objetivamente definidos por meio de especificações usuais no mercado. Isto é, são aqueles que podem ser especificados a partir de características (de desempenho e qualidade) que estejam comumente disponibilizadas no mercado pelos fornecedores, não importando se tais características são complexas, ou não.¹⁴ O administrador público, ao analisar se o objeto do pregão enquadra-se no conceito de bem ou serviço comum, deverá considerar dois fatores: os padrões de desempenho e qualidade podem ser objetivamente definidos no edital? As especificações estabelecidas são usuais no mercado? Se esses dois requisitos forem atendidos o bem ou serviço poderá ser licitado na modalidade pregão. A verificação do nível de especificidade do objeto constitui um ótimo recurso a ser utilizado pelo administrador público na identificação de um bem de natureza comum. Isso não significa que somente os bens pouco sofisticados poderão ser objeto do pregão, ao contrário, objetos complexos podem também ser enquadrados como comuns.

E ainda, apresentamos outros entendimentos que corroboram com o que foi exposto acima:

Devido à padronização existente no mercado, os bens e serviços de tecnologia da informação geralmente atendem a protocolos, métodos e técnicas pré-estabelecidos e conhecidos e a padrões de desempenho e qualidade que podem ser objetivamente definidos por meio de especificações usuais no mercado. Logo, via de regra, esses bens e serviços devem ser considerados comuns para fins de utilização da modalidade Pregão. (Lei nº 10.520/2002, art. 1º; Acórdão nº 2.471/2008-TCU-Plenário)



PUBLIS

Soluções para Gestão Pública

Serviços de TI cuja natureza seja predominantemente intelectual não podem ser licitados por meio de pregão. Tal natureza é típica daqueles serviços em que a arte e a racionalidade humanas são essenciais para sua execução satisfatória. Não se trata, pois, de tarefas que possam ser executadas mecanicamente ou segundo protocolos, métodos e técnicas pré-estabelecidos e conhecidos. (Lei nº 8.666/1993, art. 46, caput; Acórdão nº 2.172/2008-TCU-Plenário, declaração de voto; Acórdão nº 2.471/2008-TCU-Plenário)

A decisão de não considerar comuns determinados bens ou serviços de tecnologia da informação deve ser justificada nos autos do processo licitatório. Nesse caso, a licitação não poderá ser do tipo "menor preço", visto que as licitações do tipo "menor preço" devem ser realizadas na modalidade Pregão. (Lei nº 8.666/1993, art. 15, III; Lei nº 10.520/2002, art. 1º; Decreto nº 5.450/2005, art. 4º; Acórdão nº 1.547/2004-TCUPrimeira Câmara; Acórdão nº 2.471/2008-TCU-Plenário)

Por essa razão, merece ser impugnado o edital, vez que, a modalidade adotada não se coaduna com a prática orientada pelos Tribunais.

b) Da Contradição nos requisitos do Edital

O formato de uma licitação julgada sob o tipo "técnica e preço", tem como característica a pontuação, para cada etapa do processo, e no caso em tela, uma média entre a valoração da proposta técnica e a de preços.

Neste aspecto, é possível concluir que o presente edital mostra vício em sua forma, pois dá aos seus concorrentes a possibilidade de pontuar - característica padrão para a modalidade escolhida, porém, ao mesmo tempo, exige no Anexo I - Termo de Referência, Item 3 "Especificações Técnicas", que tais requisitos, por mais que se apresentem como "pontuáveis", sejam obrigatórios. Vejamos:



PUBLIS

Soluções para Gestão Pública

*"3.1 Os programas deverão conter **todos os itens da Especificação do Objeto** e **ter no mínimo** as funcionalidades e cumprir os graus de integração e compatibilidade a seguir descritos:"*

Se os programas devem conter **todos os itens** da Especificação do Objeto, se torna inviável uma disputa por pontos, já que é requisito obrigatório o cumprimento de todos os itens descritos no Termo de Referência.

Ademais, na sequência do Edital, no Anexo II - Avaliação Técnica - Pontuação - existem colunas para o preenchimento das informações relacionada a pontuação, novamente com o requisito "atende" ou "não atende". É contínua a contradição quanto ao critério de avaliação, ora requer-se uma pontuação, ora exige-se que todos os itens sejam cumpridos.

Adiante, no primeiro item da pontuação técnica, consta o campo para preenchimento do prazo de implantação, cuja melhor pontuação será dada à proponente que conseguir prestar o serviço em até 10 dias. O fato é que em tese, um tão curto prazo só pode ser atendido por empresa que já preste os serviços atualmente ao Ente público.

Ora, se todos os participantes têm que atender a totalidade dos requisitos técnicos, e conseqüentemente teriam todos a mesma pontuação, o requisito de desempate desta competição é a implantação, e logicamente, já é possível saber que quem terá condições de vencer o certame. Não há condições para que os demais participantes possam concorrer em igualdade.



PUBLIS

Soluções para Gestão Pública

É certo que, se não corrigido o texto editalício, estaremos diante de um evidente descumprimento ao princípio da impessoalidade. Neste sentido, podemos citar de forma clara, o conceito atribuído a tal princípio, por Paulo e Alexandrino:³

A impessoalidade da atuação administrativa impede, portanto, que o ato administrativo seja praticado visando a interesses do agente ou de terceiros, devendo ater-se à vontade da lei, comando geral e abstrato em essência.

O atendimento ao princípio é condição essencial para o julgamento do certame, já que visa impedir as formas de favorecimento ou promoção de determinada pessoa, ou empresa. Destarte, o agente público deverá sempre atuar de forma objetiva, imparcial e neutra, voltado sempre à finalidade pública precípua a que se propõe, ou seja, o interesse da coletividade.

Sob este prisma, merece o edital ser impugnado.

e) ausência de matéria de natureza financeira

Embora a Lei Federal nº 8.666/1993 indique, em seu artigo 55, III, a obrigatoriedade de o edital regulamentar "Os critérios de atualização monetária entre a data do adimplemento das obrigações e a do efetivo pagamento", o edital em comento, manteve-se silente, regulamentando apenas os critérios e periodicidade do reajustamento, abstendo-se de pronunciar-se quanto à correção monetária em caso de inadimplemento.

A omissão é incorreta do ponto de vista do princípio da legalidade estrita, pois leva à inaplicação de postulado legal cogente e pode, inclusive, restringir o caráter competitivo do

³ ALEXANDRINO, Marcelo; PAULO, Vicente. *Direito Administrativo Descomplicado*. 17. Ed. rev. atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2009.



PUBLIS

Soluções para Gestão Pública

certame, uma vez que a ausência de critérios de atualização monetária implica em séria insegurança para o contratado, que ficará à mercê dos ventos da boa vontade administrativa para receber adequadamente.

Como efeito, é indispensável que o instrumento indique o critério de atualização de valores em caso de inadimplemento, ou mesmo indicar e justificar objetivamente a ausência de tais critérios.

A propósito, o TCE/SC reconhece ilegalidade na "Ausência de cláusula contratual que estabeleça os critérios de atualização monetária entre a data do adimplemento das obrigações e a do efetivo pagamento, inobservando as cláusulas obrigatórias do art. 55 da Lei n.º 8.666/93" (Despacho 171/2011 – REP 09/019258, Relator Julio Garcia).

Desse modo, torna-se necessária a complementação editalícia quanto a este ponto, o que motiva a presente razão de impugnação.

Londrina/PR, em 22 de agosto de 2022.

RODERLEY DE ARAUJO
VECCHIA:48436895991

Assinado de forma digital
por RODERLEY DE ARAUJO
VECCHIA:48436895991
Dados: 2022.08.22 15:48:07
-03'00'

RODERLEY DE ARAÚJO VECCHIA
CPF Nº: 484.368.959-91
RG:4.584.807-8
Diretor Comercial
PUBLIS INFORMÁTICA E SISTEMAS LTDA.
CNPJ nº: 09.273.960/0001-08
roderley@publisinformatica.com.br