

IMPUGNAÇÃO AO EDITAL

Indaiatuba, 04 de junho de 2025

Ilmo(a). Sr(a)., PREGOEIRO(A), da Prefeitura da Câmara Municipal da Serra/ES.

Ref.: PREGÃO ELETRÔNICO PARA REGISTRO DE PREÇOS Nº 09/2024 | PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº 1673/2024

DDA TECNOLOGIA S.A., pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ/MF sob nº 03.996.986/0001-90, com sede na Rua Frederico Magnusson, 187 – Comercial Vitória - Indaiatuba – SP – CEP: 13347-624, por seu representante legal infra assinado, vem, com fulcro nos termos de edital, em tempo hábil, à presença de Vossa Excelência a fim de

IMPUGNAR

os termos do Edital em referência, que adiante especifica, o que faz na conformidade seguinte:

II – DOS FATOS

Assim, considerada tal questão preliminar, passemos a análise do disposto junto ao edital, em especial as diretrizes de seu procedimento de avaliação que encontra-se desconforme à legislação vigente e traduzida principalmente nos seguintes itens do Termo de Referência:

10.1. Para avaliação do Portal Institucional, será aplicada a Prova de Conceito – POC – que terá por finalidade avaliar a proficiência das empresas qualificadas e terá caráter eliminatório.

Veja-se o que é objeto de questionamento via medida impugnatória não é o fato de ser aplicado um procedimento de Prova de Conceito, o que se questiona nesta peça e se reafirma com base em toda a jurisprudência e principalmente entendimentos do TCU e TCE-SP, é que o procedimento

descrito no edital está totalmente maculado e eivado de vícios, onde a sua correção passa por uma mudança na estrutura do próprio texto do corpo editalício.

A Administração Pública tem a discricionariedade para definir as condições da contratação, o momento de realizá-la, os recursos que pretendem contratar, as especificações do objeto entre outros. No entanto, deve ater-se as disposições do Estatuto das Licitações, para estabelecer um edital com cláusulas objetivas e claras, e somente assim a licitação alcançará seu principal escopo, a contratação da proposta mais vantajosa.

Porém a exigência do **Item 10 do Termo de Referência e respectivos subitens**, em seu bojo trazem exigências manifestamente ilegais, uma vez que restringem a competitividade do certame, sendo certo que um número reduzido de interessados conseguirá atender, em total afronta aos Princípios da Legalidade, da Isonomia, da Competitividade e do Interesse Público.

Tal procedimento prevê a apresentação e atendimento de 90% (NOVENTA POR CENTO) do total de itens OBRIGATÓRIOS para os principais produtos relacionados, que em alguns casos representa praticamente a totalidade das funcionalidades descritas do referido produto e que constam do TERMO DE REFERÊNCIA. Ora, se o serviço é o fornecimento de uma suíte completa de software composta por cronograma de execução e entrega do produto acabado e serviços de GED, porque avaliação de praticamente todos os requisitos de alguns dos softwares pedidos??? Será que uma empresa que tivesse o sistema com 89,9% dos requisitos atendidos não teria capacidade para implementar o “único” quesito faltante no momento da implantação e execução do objeto? Ainda, é justo, republicano ou no mínimo razoável desclassificar uma empresa que não tenha demonstrado um ÚNICO requisito obrigatório da TABELA ou que por divergência de interpretação esta avaliação técnica possa trazer elementos subjetivos que poderia eliminar uma empresa que certamente seria capaz de atender a administração, é certo isso? É legal isso? É justo? A resposta a estas perguntas é evidente que trata-se de um “NÃO”.

Também não entende-se, e não se explica, o porque da aglutinação do objeto onde foram definidos critérios diferentes de avaliação para os diferentes tipos de software requeridos, conforme abaixo destacado:

10.1.5- CRITÉRIOS DE AVALIAÇÃO

Será considerada aprovada a LICITANTE EM AVALIAÇÃO que demonstrar atendimento a, no mínimo:

- a) **90% (noventa por cento) do total geral e 90% (noventa por cento) do total por módulo, dos requisitos classificados como “Obrigatórios” descritos na Tabela de Requisitos Técnicos do Portal Institucional – Anexo I deste Termo de Referência; - CRITÉRIO 1**
- b) **90% (noventa por cento), do total geral dos requisitos classificados como “Obrigatórios” e 60% (sessenta por cento) do total geral dos requisitos classificados como “Altamente Desejável” descritos na Tabela de Requisitos Técnicos do Software para Gerenciamento Eletrônico de Processos e Documentos – Anexo II deste Termo de Referência; - CRITÉRIO 2**
- c) **90% (noventa por cento), do total geral dos requisitos classificados como “Obrigatórios” e 60% (sessenta por cento) do total geral dos requisitos classificados como “Altamente Desejável” descritos na Tabela de Requisitos Técnicos do Software para Gerenciamento Eletrônico de Processos e Documentos - Anexo II deste Termo de Referência; - CRITÉRIO 3**
- d) **90% (noventa por cento), do total geral dos requisitos classificados como “Obrigatórios” descritos na Tabela de Requisitos Técnicos do Software para Gerenciamento Eletrônico. – CRITÉRIO 4**

E a jurisprudência do TCE-SP é clara nesse sentido, de que não se pode haver essa exacerbação de exigência, vejamos julgado recente que determinou a suspensão de Pregão em caso análogo ao vosso:

Processo TC 21224.989.20-2

“Na hipótese, oportuno que a Administração justifique todas as questões impugnadas, das quais destaco, **a princípio, a exigência de atendimento de 85% de todos os requisitos técnicos relacionados no Termo de Referência por ocasião da demonstração do sistema**, em desconformidade com a jurisprudência da Corte, que entende pertinente a apresentação **apenas dos requisitos mínimos necessários à prova da funcionalidade do sistema**, a fim de promover a participação de maior número de interessados.”

Veja, o TCE já manifestou ser ilegal por restringir a competitividade do certame a exigência de 85% de funcionalidades no procedimento de POC, ao qual vosso município está exigindo que seja demonstrado 90% de Todos os Requisitos Técnicos de TABELA DE REQUISITOS e sem dar a possibilidade de correção em caso de não aprovação dos requisitos obrigatórios!

É do conhecimento do mercado, que as exigências contidas na POC, insere condições que reduz gravemente o número de participantes do procedimento licitatório. Após realização de ampla pesquisa, constatou-se que tal condição é DEZARRAZOADA e não habitual em contratações deste objeto, pois ter que demonstrar praticamente 100% do funcionamento de **QUATRO SOFTWARES DIFERENTES QUE FORAM INDEVIDAMENTE AGLUTINADOS DENTRO DO MESMO OBJETO, através de um *check-list de REQUISITOS* em ambiente que não será o definitivo trará conclusões imprecisas do funcionamento ou não do produto e dos requisitos pretendidos, ainda mais pelo fato de ter itens OBRIGATÓRIOS, **onde a não apresentação de 89,9% de quesitos obrigatórios implicará na eliminação do licitante**. Além é claro de existir conteúdo ali meramente interpretativo.**

A prova de conceito, também conhecida como procedimento **de apresentação de amostras**, deve seguir rito que é determinado pela lei de licitações e que possui jurisprudência pacificada no Tribunal de Contas da União. Além do que, em um procedimento de avaliação de amostra ou prova de conceito como citado no pregão deveria ter cláusulas que indicassem sobre o **juízo objetivo** a possibilidade do licitante demonstrar em acordo com sua interpretação, tendo em vista que alguns itens podem ser interpretativos por técnicos da CONTRATANTE, devendo, portanto, o **licitante ter o direito a discordar ou rerepresentar itens por ventura indicados como desconforme** pelos técnicos da CONTRATANTE.

Importante que esta Administração observe que a condição de prova de conceito é completamente diferente do conceito de diligência, pois a diligência é facultada a decisão motivada do pregoeiro para instruir o processo licitatório, mas já a prova de conceito, se explicitada no edital, torna-se condição que o licitante melhor classificado deve ser submetido com base em critérios de julgamento OBJETIVO, para comprovar a sua capacidade em fornecer os serviços prestados, devendo ter a possibilidade de em um determinado prazo fazer a reapresentação de um possível item em desacordo.

São as disposições do TCU a este respeito, o que corroboram com as afirmações anteriores:

Faça constar dos editais, detalhadamente, os critérios de avaliação, as atividades de aferição de compatibilidade, assim como os planos, casos e relatórios de teste, quando se tratar de objeto cuja aceitação esteja sujeita a esses procedimentos, viabilizando, sempre que demandado por licitantes, a inspeção às amostras apresentadas, a fim de que os interessados verifiquem a compatibilidade com as exigências contidas no edital, garantindo a eficácia ao princípio da publicidade, em atenção ao disposto no arts. 3º, “caput” e 40, incisos VII e XVI, da Lei nº 8.666/1993. Passe a observar os procedimentos relativos ao planejamento da contratação nas licitações, especialmente ao escopo e registro dos estudos técnicos preliminares, em atenção ao art. 6º, inciso IX da Lei nº 8.666/1993 e aos arts. 8º a 18º da Instrução Normativa nº 4/2008, da Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação (SLTI/MP). Acórdão 1512/2009 Plenário (grifou-se)

Outro grave equívoco presente em vosso procedimento é o **prazo exíguo para preparação da Prova de Conceito**, conforme pode ser visto na exigência abaixo, **72 horas**, é impossível que licitantes interessados que atuam fora do estado de ES por exemplo, mobilizem o seu time, equipamentos, se preparem para demonstração e façam toda a logística necessária para ter chances de cumprir um procedimento complexo como esse:

10.1.4. DOS PRAZOS

A LICITANTE EM AVALIAÇÃO terá um prazo de até 02 (dois) dias úteis para preparar todo o ambiente necessário para a sua execução, em instalação própria;

Vejamos o posicionamento das principais Cortes de Conta Estadual e Federal a esse respeito:

Ademais, o estabelecimento, ainda que no edital, **de prazos exíguos acaba por favorecer as empresas que já tenham as amostras previamente providenciadas**, em desacordo com o disposto no art. 3º, § 1º, inciso I, da Lei nº 8.666/1993 e análogo ao disposto no subitem 9.4.10 do

Acórdão nº 669/2008 – TCU – Plenário. (grifou-se)

Ante todo o exposto e por tudo o mais consignado no autos, VOTO pela PROCEDÊNCIA PARCIAL da representação e determino à PREFEITURA

MUNICIPAL DE HORTOLÂNDIA que, caso deseje prosseguir com o certame, que reformule o edital, de forma a:

1) ampliar o período entre a sessão pública do pregão e a prova de conceito;

2) reduzir o quantitativo de funcionalidades que serão apresentadas na demonstração do sistema oferecido pela vencedora;

3) consignar parâmetros para o desenvolvimento da atividade de capacitação e treinamento de usuários.

Voto do Ilustre Conselheiro Dimas Ramalho no julgamento do processo:

TC-013853.989.19-2. (grifou-se)

Vê-se, portanto, que as exigências da Prova de Conceito contida no Termo de Referência além de estar incompleta, ainda reduz gravemente o número de participantes do procedimento licitatório, trazem insegurança a contratação além de afrontarem entendimento já fundamentado no Egrégio Tribunal da União.

VEJA, UM, APENAS 1 (UM) ITEM ONDE OS TÉCNICOS DO CONSÓRCIO ENTENDEREM QUE A SOLUÇÃO NÃO ATENDEU A EXPECTATIVA DENTRO DA SUA ÓPTICA EM RELAÇÃO AOS REQUISITOS OBRIGATÓRIOS SERÁ SUFICIENTE PARA ELIMINAR, OU SEJA, DESCLASSIFICAR DO CERTAME UMA EMPRESA QUE TENHA PLENA CAPACIDADE DE ATENDER O OBJETO DA LICITAÇÃO, SENDO QUE ESTA NÃO PODE DURANTE O PROCEDIMENTO DE PROVA DE CONCEITO, SE QUER ARGUMENTAR OU APRESENTAR O SEU PONTO DE VISTA DURANTE A REALIZAÇÃO DO PROCEDIMENTO DE AVALIAÇÃO DENOMINADO POC, PORTANTO RESTA CLARO QUE ARBITRARIEDADES PODERÃO OCORRER, SENDO QUE O TEMPO PARA A MANIFESTAÇÃO DE UM RECURSO POSTERIOR NÃO SERÁ EFETIVO VISTO QUE A INTERPRETAÇÃO DE DETERMINADA FUNCIONALIDADE SISTÊMICA PASSA POR ANÁLISE SUBJETIVA E NÃO OBJETIVA, TENDO EM VISTA QUE NÃO SE TRATA UM ROTEIRO CLARO DO QUE DEVE SER APRESENTADO/DEMONSTRADO PARA CUMPRIR COM A EXIGÊNCIA DE CADA UM DOS ITENS PROPOSTOS NA PROVA DE CONCEITO.

A ampliação dos conceitos legais, ao livre-arbítrio do administrador, implica necessariamente em configuração de ilegalidade expressa, não passível de convalidação administrativa, e que infringe diretamente o atendimento do interesse público primário, pois, restringe sem fundamento legal a participação escorreita de empresas que atenderiam aos anseios públicos ali buscados, através do oferecimento de seus serviços de modo até mesmo mais eficiente e mais econômico.

A Administração contratante encontra-se vinculada ao Princípio da legalidade e diante disso somente poderá vir a atuar em conformidade à legislação. **As disposições editalícias, tais como ora expostas, contrariam a legislação e restringem de forma irregular a participação de um maior número de empresas neste certame.**

Com efeito, o procedimento licitatório enquanto ato administrativo vinculado que o é, **deve obrigatoriamente obedecer à legislação, não competindo ao agente que o realiza admitir, por livre escolha, condição discricionária e que, enquanto tal, atenderia apenas e ao menos em tese, aos critérios de conveniência e oportunidade da pessoa que o exerce.** Tal atitude por certo, infringe também outro princípio ao qual a administração se encontra vinculada, qual seja, o da impessoalidade.

Ante ao exposto, vimos através do presente instrumento, impugnar o edital em epígrafe, solicitando a exclusão das exigências contidas de maneira equivocada e ilegal de forma a garantir-lhes a subsunção aos ditames legais vigentes.

Acreditamos, pois, que a atividade administrativa deve priorizar um compromisso com a causa pública, servindo aos administrados da forma mais responsável, íntegra, leal e eficiente possível.

Vê-se, portanto, que o Procedimento de POC, além de estar incompleta, ainda reduz gravemente o número de participantes do procedimento licitatório, trazem insegurança a contratação além de afrontarem entendimento já fundamentado no Egrégio Tribunal da União. Desta forma, constatou-se que tais condições são ilegais e restritivas.

Com efeito, o exame acurado do presente Edital revela situação que merece urgente reparo pela autoridade administrativa elaboradora do instrumento convocatório, pois cria óbice à própria realização da disputa, limitando o leque da licitação para um número reduzido de participantes. Estas exigências nada acrescentam nem tampouco representam uma garantia sobre o objeto da licitação, conforme já dito alhures, apenas afasta o universo de licitantes interessados em participar do certame e mancha a sua lisura, porquanto, sua manutenção representa ofensa aos princípios norteadores do procedimento licitatório.

Nesse sentido, é a jurisprudência do Tribunal de Contas da União:

(...)

Voto do Ministro Relator

O Plenário, diante das razões expostas pelo Relator, DECIDE:

(...)

8.2.6 abstenha-se de impor, em futuros editais de licitações, restrições ao caráter competitivo do certame e que limitem a participação de empresas capazes de fornecer o objeto buscado pela Administração Pública, consoante reza o art. 3º, § 1º, inciso I, da Lei nº 8.666/93; (g.n)

Portanto, está fulgente que O EDITAL ESTÁ EIVADO DE VÍCIO DE ILEGALIDADE, uma vez, que FRUSTRA e RESTRINGE a COMPETITIVIDADE DA LICITAÇÃO. Sendo assim, toda regra que objetiva restringir ou frustrar o campo de alcance da competição não pode prevalecer, sob pena de violação dos Princípios do Processo Licitatório. Todavia, as divergências ora lançadas merecem ser sanadas por esta Administração, para que imperem o respeito aos ditames legais, pois essa não é a conduta imposta pela Legislação vigente, que determina ser o escopo da Administração Pública buscar a proposta que lhe é mais vantajosa.

A licitação deve buscar a ampla competitividade, conforme inciso XXI do art. 37 da CF/88. A lei permite mitigação nos casos em que o formalismo exacerbado prejudica a proposta mais vantajosa, esta Administração deve seguir os procedimentos recentes que estão sendo utilizados por órgãos de todas as esferas em pregões eletrônicos que visam a celeridade de suas contratações, eximindo-se de criar procedimentos que não trazem vantajosidade a disputa.

Agindo assim, a Administração deve buscar a certeza de que o exercício da atividade administrativa se adequará harmonicamente ao direito, à justiça e aos ditames sociais, respeitando em sua totalidade, os princípios norteadores da atividade administrativa, quais sejam, legalidade impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência.

III – DOS PEDIDOS

Requer-se, assim, com fundamento fático e legal amplamente explicitado acima que essa Administração decida:

- 1) Pelo recebimento do presente instrumento, garantindo-lhe o seu recebimento no **duplo efeito legal**, quais sejam o devolutivo e o suspensivo de modo a não ferir interesses quer da recorrente interessada, quer da própria Administração Pública local;

- 2) O julgamento do mesmo dentro do prazo estabelecido no Instrumento Convocatório;
- 3) Exclusão ou adequação do procedimento de PROVA DE CONCEITO a ser exigido, para que contenha entre outros: regras objetivas de avaliação, regras de classificação, regras de acompanhamento (transparência), **regras que protejam o licitante de injustiça**, regras que permitam a correção ou cumprimento de 50% das exigências ao invés de 90%, regras procedimentais, e **que conste do Texto do Edital** outras condições exigidas pelo TCU e que estão amplamente detalhadas e explicadas nesta peça.
- 4) Que o objeto seja desaglutinado para que empresas especialistas nos diferentes softwares possam ter condições de participar do certame e assim promover a ampliação da disputa na busca pela proposta mais vantajosa para a Administração Pública.

Ainda, não é demais solicitar que essa Administração afaste qualquer fator que limite a participação de licitantes qualificados e que permita conforme jurisprudência de cortes como o **TCE/SP e o TCU** que o início da POC se dê após **15 dias úteis** conforme orientação das principais Cortes de Contas do País em especial o julgado **TC-013853.989.19-2** e que a POC seja condizente com a especificação do próprio edital, validando elementos aderentes as plataformas requeridas, afastando assim o indevido direcionamento.

CONTATO@DDATECNOLOGIA.COM.BR
CNPJ: 03.996.986/0001-90