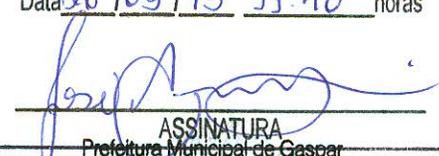


**AO ILUSTRE PRESIDENTE DA COMISSÃO ESPECIAL DE LICITAÇÃO DA  
PREFEITURA MUNICIPAL DE GASPAR/SC – SECRETARIA MUNICIPAL  
DE ADMINISTRAÇÃO E FINANÇAS**

**REF.: CONCORRÊNCIA PÚBLICA Nº 08/2013**

SECRETARIA DE ADMINISTRAÇÃO E FINANÇAS DEPARTAMENTO DE COMPRAS PROTOCOLO
Data <u>26/03/13</u> <u>11:40</u> horas

ASSINATURA Prefeitura Municipal de Gaspar <b>José Artur Benaci</b> Diretor Geral Secretaria de Administração e Finanças Matrícula 478

**GOVERNANÇABRASIL S/A TECNOLOGIA E GESTÃO EM  
SERVIÇOS**, estabelecida na Rua Coronel Madureira, nº 40, Lj.14, Centro,  
Saquarema/RJ, inscrita no CNPJ sob o nº 00.165.960/0001-01, vem, respeitosamente  
e de modo tempestivo e com fulcro no item 12.1.1. e no art. 41, § 2º da Lei 8.666/93,  
**IMPUGNAR** o edital supra referido, pelos fatos e fundamentos a seguir expostos

**I – DA ESPÉCIE**

Em primeiro lugar, a Impugnante em momento algum visa tumultuar o certame em comento, pois o único interesse é o de participar da presente licitação em igualdade de condições com as demais empresas participantes.

Lembre-se que impugnar o edital não significa uma afronta ao órgão licitante, como muitos órgãos públicos lamentavelmente entendem, mas sim uma forma de interação entre a Administração Pública e seus administrados. A impugnação ao edital é prevista em lei como um direito do licitante de ver esclarecidos pontos que ficaram obscuros ou ausentes no edital e não como uma forma de crítica pessoal aos agentes responsáveis pela licitação ou uma denúncia de improbidade administrativa.

Diante do exposto, certos da habitual atenção dessa respeitada entidade e confiantes no habitual bom senso desse conceituado órgão em sua decisão, requer sejam analisadas e posteriormente alteradas as irregularidades encontradas, a fim de que tal procedimento possa transcorrer normalmente, sem que sua legalidade possa vir a ser futuramente contestada.

## **II - DA EXIGÊNCIA DE REGISTRO DE PROFISSIONAL EM ENTIDADE COMPETENTE - INVIABILIDADE JURÍDICA**

O edital em comento, com o devido respeito, cometeu equívoco ao exigir dos licitantes, no item 7.1.1., para fins de classificação da proposta técnica, a apresentação atestado de responsabilidade técnica (Anexo XII) por meio do qual se solicita a comprovação da empresa licitante possuir para a execução dos serviços licitados profissionais inscritos no CRA – Conselho Regional de Administração, CRC - Conselho Regional de Contabilidade e OAB – Ordem dos Advogados do Brasil:

### **“7. PROPOSTA TÉCNICA**

7.1 O proponente deverá apresentar no envelope nº 02 "**PROPOSTA TÉCNICA**", em 1 (uma) via, sem rasuras de qualquer natureza ou entrelinhas, com todas as folhas rubricadas ou assinadas, em volumes encadernados, devidamente acondicionados.

7.1.1 Deverão constar, também, os seguintes modelo, devidamente preenchidos e assinados:

7.1.1.1 **modelo ANEXO XII - atestado de responsabilidade técnica;**”

### **Anexo XII**

“[...]ATESTA para fins licitatórios, de que contará com os seguintes profissionais para execução dos serviços e “Responsabilidade Técnica:

**1. Consultoria de Implantação: Administrador**  
....., **inscrito no CRA** sob o nº  
....., Carteira de Identidade \_\_\_\_\_,  
CIC \_\_\_\_\_. Anexar cópia do curriculum, comprovante de registro ou de vínculo societário, declaração do profissional que aceita a execução dos serviços e atestado de desempenho anterior em Município.

**2. Implantação de Solução de Gestão Pública:**

Bel. em Sistemas de Informação, Analista de Sistemas, **Administrador, Contabilista, Engenheiro** ou....., **inscrito na OAB (ou CRA, ou CRC ou .....)** sob o nº ..... (se exigível por Lei), Carteira de Identidade \_\_\_\_\_, CIC \_\_\_\_\_.

Anexar cópia do curriculum comprovante de registro ou de vínculo societário, declaração do profissional que **aceita a execução dos serviços e atestado de desempenho anterior em informática pública.** Relacionar, no mínimo, 6 (seis) profissionais com nível superior e **que exerçam atividades de analistas, programadores ou consultores técnicos em informática.**”

Primeiramente, é preciso observar que a exigência de **registro em uma suposta entidade profissional competente aos profissionais de informática responsáveis pela consultoria e implantação de solução de gestão informatizada** constitui-se em falha editalícia, uma vez ser notória a inexistência oficial de órgão regulador das atividades pertinentes ao ramo de atuação do objeto licitado.

Não há como se exigir dos licitantes a apresentação de registro de profissionais de informática em uma determinada entidade, seja ela OAB, CRA ou CRC, uma vez que os serviços de informática pretendidos não possuem, ainda, a atuação regulamentada e, muito menos, fiscalizada por qualquer órgão profissional.

Acredita-se que o requisito ora impugnado restou incluído por engano no presente edital em face dos modelos padronizados, contudo tais exigências, embora legais para determinadas licitações, são completamente inadequadas ao presente certame posto que inserem na órbita dos requisitos de qualificação técnica dos licitantes demandas que não podem ser atendidas pelos interessados e que não possuem previsão normativa ou oficialidade, o que pode trazer ao certame um vício procedimental insanável.

A Lei nº 8.666/93 claramente **limita** as exigências quanto à qualificação técnica dos licitantes, vedando expressamente a fixação de requisitos não expressamente dispostos em lei OU **desnecessários aos fins da licitação e da**

**execução do objeto licitado.** Assim, não pode o agente público incluir como requisito eliminatório uma comprovação que não pode ser atendida pelo licitante, como é o caso do registro de profissionais em entidade profissional competente, sob pena de restar nulo todo o procedimento em face de vício que afronta o Princípio da Legalidade, positivado no art. 3º da Lei nº 8.666/93 e no art. 37 da Constituição da República.

No caso em tela a determinação editalícia é ainda mais grave pois não se exige profissionais relacionados diretamente à área de informática (objeto licitado), mas sim profissionais ligados à Administração, Contabilidade e Advocacia, o que é completamente irregular. Nunca é demais observar que encontra-se sendo licitada a aquisição de licença de uso permanente, implantação, treinamento, capacitação, manutenção e suporte, customização e atualização em softwares de gestão pública municipal, ou seja, tal objeto em nada se relaciona às áreas acima mencionadas e suas respectivas atuações.

Dessa forma, exigir como requisito obrigatório para classificação no certame licitatório a comprovação da empresa possuir em seus quadros profissionais inscritos no CRA – Conselho Regional de Administração, CRC -Conselho Regional de Contabilidade e OAB – Ordem dos Advogados do Brasil não compactua com a legislação, doutrina e jurisprudência consolidada.

O Tribunal de Contas da União já teve a oportunidade de se manifestar dezenas de vezes a respeito da inserção indevida da exigência de registro de entidades profissionais nas licitações que abrangem serviços de informática, como é o caso da presente licitação. Vale notar abaixo o rol de jurisprudência acerca do tema:

**“ACÓRDÃO Nº 1264/2006 - TCU - PLENÁRIO**

Relator: Min. Benjamim Zimler

*GRUPO I – CLASSE VII – Plenário*

TC-012.172/2006-7

Natureza: Representação

Interessado: Sindicato das Empresas de Informática do Rio de Janeiro - SEPRORJ

Entidade: Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis - IBAMA

**Sumário:** REPRESENTAÇÃO. PREGÃO. SERVIÇOS DE SUPORTE TÉCNICO OPERACIONAL NA ÁREA DE INFORMÁTICA. EXIGÊNCIAS EDITALÍCIAS QUE RESTRINGIAM INDEVIDAMENTE A COMPETIÇÃO. CONHECIMENTO. PROCEDÊNCIA. DETERMINAÇÕES.

1. **NO CASO DE LICITAÇÕES REALIZADAS VISANDO À CONTRATAÇÃO DE SERVIÇOS DE INFORMÁTICA, NÃO HÁ AMPARO LEGAL PARA EXIGIR DOS LICITANTES QUE COMPROVEM O RESPECTIVO REGISTRO OU INSCRIÇÃO NO CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRAÇÃO OU EM QUALQUER OUTRO CONSELHO PROFISSIONAL.**

2. Nos editais de licitação, não podem ser formuladas exigências trabalhistas que contrariem as convenções coletivas de trabalho vigentes.

[...] ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. conhecer da presente Representação, com fulcro no art. 237 do Regimento Interno do TCU, para, no mérito, considerá-la procedente;

**9.2. DETERMINAR AO INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVÁVEIS - IBAMA QUE, NAS PRÓXIMAS LICITAÇÕES:**

**9.2.1. NÃO INCLUA, NOS RESPECTIVOS EDITAIS, EXIGÊNCIA RELATIVA AO REGISTRO OU À INSCRIÇÃO DE EMPRESA DA ÁREA DE INFORMÁTICA NO CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRAÇÃO, POR FALTA DE AMPARO LEGAL;**

**9.2.2. ABSTENHA-SE DE EXIGIR QUE OS ATESTADOS DE CAPACIDADE TÉCNICA REFERENTES À ATIVIDADE DE INFORMÁTICA SEJAM REGISTRADOS NO CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRAÇÃO OU EM QUALQUER OUTRO CONSELHO PROFISSIONAL, POR FALTA DE AMPARO LEGAL;"**

O mesmo TCU também se pronunciou a respeito dos assuntos discutidos no processo por meio dos Acórdãos do Plenário 2095/2005 (item 9.4.7, fls. 74/76, Volume Principal), 1.264/2006 (item 9.2.1) e 58/2007:

*"Convém recordar os dois itens da audiência endereçados aos responsáveis: "INCLUSÃO, NO ITEM 9.3, "B" DO EDITAL, DE EXIGÊNCIA DE CAPACITAÇÃO TÉCNICA-PROFISSIONAL EM AFRONTA AO DISPOSTO NO ART. 30, § 1º, INCISO I DA LEI*

**Nº 8.666/93, UMA VEZ QUE SÓ SE PODERIA EXIGIR COMPROVANTE DE REGISTRO NO CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRAÇÃO SE A PARCELA MAIS SIGNIFICATIVA DA CONTRATAÇÃO FOSSEM SERVIÇOS DE ADMINISTRAÇÃO, O QUE NÃO É O CASO, POIS VISA A LICITAÇÃO CONTRATAR EMPRESA ESPECIALIZADA EM PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE SUPORTE TÉCNICO DE INFORMÁTICA A USUÁRIOS DE MICROCOMPUTADORES EM REDE LOCAL E DESCUMPRIMENTO DO QUE DETERMINA O ART. 4º, INCISO II DO DECRETO Nº 2.271/97, uma vez que, ao constar no edital, como descrição do objeto, a expressão "cessão de mão-de-obra", abriu-se a possibilidade de caracterização exclusiva do objeto da contratação como fornecimento de mão-de-obra".**

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. conhecer da presente Representação, com fundamento no art. 113, § 1º, da Lei n.º 8.666/1993, c/c os arts. 235 e 237, inciso VII, do Regimento Interno/TCU, para, no mérito, considerá-la parcialmente procedente;

[...] 9.3. determinar ao Arquivo Nacional que, nas futuras licitações:

**9.3.1. ABSTENHA-SE DE EXIGIR, A TÍTULO DE HABILITAÇÃO TÉCNICA, COMPROVANTE DE REGISTRO EM ENTIDADE DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL QUE NÃO A RELATIVA À ATIVIDADE BÁSICA OU SERVIÇO PREPONDERANTE PRESTADA PELA EMPRESA, AINDA QUE A EXIGÊNCIA CONSISTA NA COMPROVAÇÃO DE CAPACITAÇÃO TÉCNICO-PROFISSIONAL DO RESPONSÁVEL TÉCNICO PELA PRESTAÇÃO DOS SERVIÇOS A SEREM CONTRATADOS;**

9.4. encaminhar cópia da presente deliberação, acompanhada do Relatório e Voto que a fundamentam ao interessado, Sindicato das Empresas de Informática do Estado do Rio de Janeiro, e à Empresa Sigma Dataserv Informática S/A;" (Publicação: Dou 18/07/2008. **Acórdão 1368/2008** – Plenário – Min. Rel. Raimundo Carreiro)."

**ACÓRDÃO Nº 2.095/2005 – Plenário - TCU**

1. Processo TC-015.915/2005-0.
2. Grupo II, Classe de Assunto: VII – Representação.
3. Interessados: VAM Comércio e Representações Ltda., Sindicato das Empresas de Informática do Estado do Rio de Janeiro (SEPRORJ) e Polis Informática Ltda.
- 3.1 Responsável: Jorge Almeida Guimarães (Presidente).
4. Entidade: Fundação Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior, vinculada ao Ministério da Educação – CAPES/MEC.

5. Relator: Ministro Valmir Campelo.

[...]

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, diante das razões expostas pelo Relator, e com fundamento no art. 1º, inciso II, da Lei 8.443/92, e no art. 1º, incisos XXI e XXVI, do Regimento Interno/TCU, em:

9.1. conhecer das presentes Representações, uma vez preenchidos os requisitos de admissibilidade previstos no art. 113, § 1º, da Lei 8.666/93, e no art. 237, inciso VII, do Regimento Interno/TCU;

**9.2. no mérito, considerar as Representações parcialmente procedentes;**

**9.4. determinar à CAPES que, nas futuras licitações:[...]**

**9.4.7. ABSTENHA-SE DE EXIGIR QUE OS ATESTADOS DE CAPACIDADE TÉCNICA REFERENTES À ATIVIDADE DE INFORMÁTICA SEJAM REGISTRADOS NO CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRAÇÃO OU EM QUALQUER OUTRO CONSELHO PROFISSIONAL, POR FALTA DE AMPARO LEGAL (CF. ITEM 10 DA INSTRUÇÃO);”**

Note-se que a descrição do objeto licitado diz respeito a serviços de informática, até porque a instalação dos softwares, suporte técnico, atualização e treinamento são prestadas por técnicos e profissionais do ramo de informática, cuja atividade, conforme repisou o TCU, não se encontra fiscalizada por entidade competente e muito menos pelo CRA – Conselho Regional de Administração, CRC – Conselho Regional de Contabilidade e OAB – Ordem dos Advogados do Brasil.

Como se não bastassem as reiteradas decisões do TCU a respeito do tema em discussão, a posição do Superior Tribunal de Justiça também não foi diferente:

**“PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - AÇÃO CIVIL PÚBLICA – CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRAÇÃO - EXIGÊNCIA DE INSCRIÇÃO E COBRANÇA DE ANUIDADES DE PROFISSIONAIS E PESSOAS JURÍDICAS DA ÁREA DE INFORMÁTICA - DESCABIMENTO - LEI 4.769/1965 - RESOLUÇÃO NORMATIVA CFA 125/92.**

**1. A jurisprudência firmou entendimento de que é a atividade preponderante do profissional ou da empresa que determina qual o conselho que tem competência para a fiscalização.**

**2. A ATIVIDADE PREPONDERANTE DO PROFISSIONAL DA ÁREA DE INFORMÁTICA É A UTILIZAÇÃO DE SISTEMAS E APLICATIVOS (QUE TÊM BASE TEÓRICA ESPECÍFICA,**

**TÉCNICAS, METODOLOGIAS E FERRAMENTAS PRÓPRIAS) A SEREM UTILIZADOS VIA COMPUTADORES OU OUTROS MEIOS ELETRÔNICOS.**

**3. O ART. 2º DA LEI Nº 4.769/1965, AO ENUMERAR AS ATIVIDADES PRIVATIVAS DO ADMINISTRADOR, NÃO FAZ QUALQUER REFERÊNCIA ÀS ATIVIDADES DESENVOLVIDAS PELO PESSOAL DA ÁREA DE INFORMÁTICA, TENDO A RESOLUÇÃO NORMATIVA CFA Nº 125/1992 EXORBITADO DA PREVISÃO LEGISLATIVA.” (RESP Nº 488.441/RS)**

Conforme se depreende da decisão supra, a atividade do profissional da área de informática é a utilização de sistemas e aplicativos através de meios eletrônicos, não sendo atividade fiscalizada ou controlada por qualquer entidade profissional competente.

Ratificando a decisão do STJ, os Tribunais Regionais Federais da 1ª e 2ª Região também trilharam o mesmo caminho:

**“TRF 2ª Região, AMS 48504, Processo 199550010064744, DJU 30/9/2004 p. 148**

**EMENTA - MANDADO DE SEGURANÇA - ADMINISTRATIVO - CONSELHO DE ADMINISTRAÇÃO - PRINCÍPIO DA LEGALIDADE - OBRIGATORIEDADE DE REGISTRO OU DE CONTRATAR PROFISSIONAIS - ATIVIDADE PREPONDERANTE DA EMPRESA.**

**I - O art. 10, da Lei nº 6.839/80, estabelece que o registro de empresa em entidade competente para a fiscalização do exercício profissional é obrigatório em razão da atividade preponderante ou básica exercida pela sociedade.**

**II - A ATIVIDADE CENTRAL DA EMPRESA IMPETRANTE ESTÁ LIGADA A PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS, COMERCIALIZAÇÃO E REPRESENTAÇÃO NA ÁREA DE PROCESSAMENTO DE DADOS E INFORMÁTICA, DE MODO QUE NÃO ESTÁ OBRIGADA AO REGISTRO NO CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRAÇÃO, A DESPEITO DA RESOLUÇÃO Nº.198/97, QUE NÃO ENCONTRA AMPARO LEGAL NA LETRA "B", DO ART. 2º, DA LEI Nº 4769/65.**

**III - Assim, se o objeto social da empresa não guarda relação com as atividades definidas na Lei nº 4.769/65, inexistem motivos para o registro junto ao Conselho Regional de Administração ou contratação de profissionais habilitados.**

**IV - Afronta o princípio constitucional da legalidade a lavratura de auto de infração pelo Conselho Regional de Administração contra empresa não sujeita à sua fiscalização.”**

**TRF 2ª Região, AC 242419, Proc. 200002010468816, DJU 31/3/2004 p. 216**

**“ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRAÇÃO. EMPRESA PRESTADORA DE SERVIÇOS DE INFORMÁTICA INEXIGIBILIDADE DE REGISTRO.**

**(...) 2) Na espécie, COMO A EMPRESA IMPETRANTE TEM COMO OBJETO PRINCIPAL A PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE INFORMÁTICA, INEXISTE A OBRIGATORIEDADE DE REGISTRO NO CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRAÇÃO (TRF 2ª Região, AMS 15020, DJ 30/9/2002; TRF 1ª Região, REO 01367639, DJ 12/12/2002; TRF 5ª Região, REO 66553, DJ 16/03/2001).**

**3) Nego provimento ao recurso e à remessa necessária.**

**10.3. A PROFISSÃO DE INFORMÁTICA NÃO É REGULAMENTADA, ESTANDO AINDA EM TRAMITAÇÃO CONJUNTA NA CÂMARA DOS DEPUTADOS PROJETOS COM ESTA FINALIDADE (fl. 454, vol. 2)**

**10.4. Dessa forma, ao inexistir regulamentação profissional para o setor de informática, são inválidas as resoluções dos conselhos profissionais que buscam submeter a área de computação e informática à disciplina corporativa. A Constituição Federal assegura, em seu art. 5º, XIII, o livre exercício de qualquer ofício, trabalho ou profissão, “atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer”. Enquanto a lei não estabelecer condições para o exercício das profissões da área, normas de hierarquia inferior, a exemplo das resoluções dos conselhos profissionais, não podem fazê-lo. Trata-se de matéria sujeita à reserva legal (art. 5º, II, da Constituição Federal).”**

**TRF 1ª Região, AMS 91.01.12716-0/PA, DJ 15/5/1998 p.399**

**“ADMINISTRATIVO. ENTIDADE CORPORATIVISTA. CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRAÇÃO. EXIGÊNCIA DE REGISTRO DE EMPRESA ATUANTE NA ÁREA DE PROCESSAMENTO DE DADOS.**

**1.O critério adotado pelo nosso ordenamento jurídico para a definição da vinculação corporativista é o da atividade básica (Lei nº 6.839/80, art. 1º).**

**2.A inexistência de disciplina legal regulamentadora da profissão de técnico ou tecnólogo em processamento de dados não autoriza o Conselho de Administração a preencher este vazio legislativo. Trata-se de matéria de reserva legal.”**

Sendo assim, de acordo com as disposições da “Lei de Licitações” observa-se que o presente edital encontra-se com erro material, face à

incompatibilidade técnica, bem como a inexistência de entidade fiscalizadora profissional e, muito menos, lei especial que discipline e obrigue registros de profissionais de informática em tais entidades ou a utilização de profissionais inscritos no CRA – Conselho Regional de Administração, CRC -Conselho Regional de Contabilidade e OAB – Ordem dos Advogados do Brasil para a execução do objeto ora licitado.

A exigência de submissão das licitantes a uma entidade profissional que não os fiscaliza e, muito menos, os representa, destoa completamente dos objetivos que regem os procedimentos licitatórios, na medida em que se exige documento que extrapola os meios de comprovação de aptidão para a prestação do objeto pretendido, devendo ser retirado imediatamente do edital em tela, em obediência aos preceitos legais vigentes, especialmente quanto ao disposto no art. 37, XXI da Constituição da República:

“Art.37.:[...]”

**XXI – ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, O QUAL SOMENTE PERMITIRÁ EXIGÊNCIAS DE QUALIFICAÇÃO TÉCNICA E ECONÔMICA INDISPENSÁVEIS À GARANTIA DO CUMPRIMENTO DAS OBRIGAÇÕES.” (grifos nossos)**

Diante do exposto, certamente essa Administração Pública não se furtará a emprestar ao respectivo procedimento licitatório, o manto da legalidade, com a obediência aos princípios constitucionais encartados na Constituição da República.

### **III – DAS EXIGÊNCIAS INDEVIDAS AOS ATESTADOS DE CAPACIDADE TÉCNICA**

O item 6.1.3.1. do edital assim estabelece como comprovação da capacidade técnica do licitante para fins de habilitação:

**“6.1.3.1 Comprovação de que a licitante forneceu, sem restrição, os serviços e os módulos de sistemas compatíveis com o objeto da licitação (vide ANEXO II), através de 1 (um) ou mais Atestado(s) de Capacidade Técnica (conforme modelo ANEXO XI), fornecido(s) por pessoa jurídica de direito público ou privado, ACOMPANHADO(S) DO(S) RESPECTIVO(S) CONTRATO(S) E ADITIVO(S).”**

Do exposto, observa-se, primeiramente, que o ato convocatório exige dos licitantes a apresentação de contratos e aditivos relativos às experiências comprovadas por meio dos atestados de capacidade técnica, o que configura vício de legalidade uma vez que a Lei nº 8.666/93 claramente limitou os requisitos de qualificação técnica em seu artigo 30, não permitindo que fossem inseridas exigências nela não prescritas, tais como contratos e aditivos ora solicitados como requisitos obrigatórios.

Note-se que a Lei nº 8.666/93 em seu artigo 30 e parágrafos limitam as exigências pertinentes aos atestados de capacidade técnica em licitações:

**“Art. 30. A documentação relativa à qualificação técnica LIMITAR-SE-Á A:**

**II - comprovação de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação, e indicação das instalações e do aparelhamento e do pessoal técnico adequados e disponíveis para a realização do objeto da licitação, bem como da qualificação de cada um dos membros da equipe técnica que se responsabilizará pelos trabalhos;**

**§ 1º A comprovação de aptidão referida no inciso II do "caput" deste artigo, no caso das licitações pertinentes a obras e serviços, será feita POR ATESTADOS fornecidos por pessoas jurídicas de direito público ou privado, devidamente registrados nas entidades profissionais competentes, limitadas as exigências a:”**

**§ 4º Nas licitações para fornecimento de bens, a comprovação de aptidão, quando for o caso, será feita através de atestados fornecidos por pessoa jurídica de direito público ou privado.”**

É de bom alvitre ressaltar que o edital de licitação não deve exigir documentos em demasia e, muito menos, requisitar comprovações desproporcionais

ao objeto licitado, tais como contratos e aditivos de serviços já atestados por agentes com fé pública. A Administração Pública deve apenas verificar as propostas que em tese podem ser aceitas em razão da pessoa do proponente, aferindo se reúne ele condições para executar o objeto da licitação. Essa é a lição dos renomados autores e juristas Toshio Mukai<sup>1</sup>; e Adilson Abreu Dallari<sup>2</sup>:

**“Não se exige senão o necessário e quando necessário, DISPENSANDO-SE REQUISITOS INÚTEIS, MERAMENTE BUROCRÁTICOS OU INDEVIDAMENTE RESTRITIVOS DA PARTICIPAÇÃO OU HABILITAÇÃO. COISAS DESSE TIPO SERVEM APENAS PARA CRIAR EMPECILHOS QUE ENSEJAM CONTENDAS JURÍDICAS INTERMINÁVEIS E IMPEDEM O DESENVOLVIMENTO DA ATUAÇÃO ADMINISTRATIVA. POR ISSO DEVEM SER SIMPLEMENTE ELIMINADAS DO EDITAL. ENFIM, O QUE INTERESSA SABER, O QUE PRECISA SER COMPROVADO, É A APTIDÃO PARA REALIZAR O OBJETO DO FUTURO CONTRATO, SENDO EXIGÍVEL, PORTANTO, APENAS O QUE FOR PERTINENTE E SUFICIENTE PARA GARANTIR (ATÉ A MEDIDA DO RAZOÁVEL) TAL EXECUÇÃO, VEDADAS EXIGÊNCIAS SUPÉRFLUAS.”** (grifos nossos)

Em vista disso, tem-se que as exigências editalícias ora impugnadas são completamente descabidas. Exigir contratos e termos aditivos, além de ilegais por não possuírem previsão na lei de licitações para fase de habilitação, não se mostra o mais adequado a uma licitação em que estão envolvidos recursos públicos. A competitividade do certame está nitidamente restringida por exigência irregular não prevista a norma.

Vale ressaltar, ainda, o disposto no inciso XXI do art. 37 da Constituição da República<sup>3</sup>, o qual somente permite nos editais as exigências de qualificação técnica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.

<sup>1</sup> Licitações e Contratos Públicos. 5ª edição. Saraiva.1999. São Paulo. p.52.

<sup>2</sup> Aspectos Jurídicos da Licitação – 5ª edição. Editora Saraiva– São Paulo.2000.

<sup>3</sup> “Art.37 – A administração Pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e também, ao seguinte:

XXI – ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da

O renomado autor Marçal Justen Filho<sup>4</sup> combate de forma veemente a inclusão de condições de habilitação que ferem o referido dispositivo constitucional:

**“A CONSTITUIÇÃO NÃO DEFERE AO ADMINISTRADOR A FACULDADE DE, AO DISCRIMINAR AS CONDIÇÕES DE HABILITAÇÃO, OPTAR PELA MAIOR SEGURANÇA POSSÍVEL. Como já se afirmou acima, a Constituição determina que o mínimo de segurança configura o máximo de restrição possível.[...] SE A ADMINISTRAÇÃO TIVER AVALIADO MAL A REALIDADE, REPUTANDO COMO INDISPENSÁVEL UMA EXPERIÊNCIA QUE TECNICAMENTE SE REVELA COMO DISPENSÁVEL, SEU ATO NÃO PODE PREVALECER.[..] Neste ponto é imperioso destacar que A CONSTITUIÇÃO AUTORIZA APENAS EXIGÊNCIAS QUE CONFIGUREM UM MÍNIMO DE SEGURANÇA. PORTANTO, NÃO SE ADMITEM EXIGÊNCIAS QUE VÃO ALÉM DISSO. LOGO, A ADMINISTRAÇÃO NÃO PODERÁ RESPALDAR SEUS ATOS COM A INVOCAÇÃO DE QUE A EXIGÊNCIA AMPLIA SUA SEGURANÇA. É EVIDENTE QUE O MÁXIMO DE SEGURANÇA CORRESPONDERIA AO MÁXIMO DE RESTRIÇÃO. ESSA NÃO É A SOLUÇÃO AUTORIZADA PELA CONSTITUIÇÃO.”**

O mesmo Marçal Justen Filho<sup>5</sup> continua:

**“Na linha de proibir cláusulas desarrazoadas, estabelece-se que somente podem ser previstas no ato convocatório exigências autorizadas na Lei (artigo 30, § 5º ). PORTANTO, ESTÃO EXCLUÍDAS TANTO AS CLÁUSULAS EXPRESSAMENTE REPROVADAS PELA LEI Nº 8.666/93 COMO AQUELAS NÃO EXPRESSAMENTE POR ELA PERMITIDAS.”**

Assim, não pode a Administração Pública, baseada em um suposta segurança, exigir algo que extrapola os limites legais e que em vez de proteger o órgão licitante o prejudica, afastando competidores e limitando a participação na licitação e, por consequência, eliminando desnecessariamente propostas vantajosas.

---

*proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.”*

<sup>4</sup> Ob. cit. p. 337/338.

Condicionar a participação de empresas à apresentação de tais documentos torna a licitação nula, bem como sujeita os agentes responsáveis às penalidades legais cabíveis. Vale a pena verificar o disposto no Parágrafo Primeiro do artigo 3º da Lei nº 8.666/93:

**“§ 1º - É vedado aos agentes públicos:**

***I - admitir, prever, incluir ou tolerar nos atos de convocação, cláusulas que comprometam restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo e estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou domicílio dos licitantes ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato” (Grifos nossos)***

Por isso, o item 6.1.3.1. destoa completamente dos objetivos que regem os procedimentos licitatórios, na medida em que exige documento que extrapola os meios de comprovação de aptidão para a prestação do objeto pretendido, devendo ser retirado do edital em tela, em obediência aos preceitos legais vigentes, notadamente aos artigos 3º e 30 da Lei 8.666/93, além do art. 37, XXI da Constituição da República.

#### **IV – DAS CONTRADIÇÕES DO EDITAL**

Consta no edital, mais especificamente no item 6.1.3.1.1., exigência de comprovação de experiência anterior, por meio de atestados, de pelo menos 80% dos módulos (sistemas) previstos no objeto da licitação:

**6.1.3.1 Comprovação de que a licitante forneceu, sem restrição, os serviços e os módulos de sistemas compatíveis com o objeto da licitação (vide ANEXO II), através de 1 (um) ou mais Atestado(s) de Capacidade Técnica (conforme modelo ANEXO XI), fornecido(s) por pessoa jurídica de direito público ou privado, ACOMPANHADO(S) DO(S) RESPECTIVO(S) CONTRATO(S) E ADITIVO(S).**

---

<sup>5</sup> Ob. cit. p.44.

**6.1.3.1.1 A comprovação de capacidade técnica deverá atingir o mínimo de 80% (oitenta por cento) dos módulos previstos no objeto desta licitação (Projeto Básico - ANEXO II), podendo apresentar até 2 (dois) atestados que, somados, atinjam o mínimo de 80% dos módulos.**”

Contudo, logo em seguida, no Anexo XI consta critério de julgamento dos atestados de capacidade técnica que obriga o licitante a comprovar experiência em todos os módulos, sob pena de inabilitação:

**“1. Implantação de Solução de Gestão Pública integrada baseada em Sistema Gerenciador de Banco de Dados relacional; [...]**

**Desempenho anterior mínimo para habilitação: FABRICAÇÃO, FORNECIMENTO E IMPLANTAÇÃO DE SOFTWARES PARA PREFEITURA, EM TODOS OS MÓDULOS E TODAS AS ÁREAS ACIMA RELACIONADAS.”**

**“2. Serviços de assistência e suporte técnico à solução de gestão pública: [...]**

**Desempenho anterior mínimo para habilitação: prestação de serviços de suporte técnico, consubstanciados nas atividades acima citadas, RELATIVAMENTE AOS SOFTWARES ADOTADOS POR PREFEITURA, EM TODOS OS MÓDULOS e todas as áreas relacionadas no item 1.1 deste anexo.**

Diante disso, verifica-se claro equívoco do edital, uma vez que os critérios de julgamento da fase de habilitação são conflitantes e, caso não corrigidos, darão azo a diversas polêmicas, as quais culminarão certamente na nulidade do certame. A comprovação de capacidade técnica em um primeiro momento se refere a apenas 80% dos módulos (sistemas), porém, em outro momento a mesma se altera para exigir do licitante a prova de fornecimento/serviços para todos os módulos.

Em suma, os critérios de julgamento encontram-se equivocados e por isso precisam ser sanados, uma vez que não se sabe ao certo o que deverá ser comprovado no atestado para fins de qualificação técnica na fase de habilitação, gerando insegurança quanto à participação de interessados no certame.

Isso sem falar a mencionada exigência constante do mesmo Anexo XI também demanda que a comprovação por atestados na fase de habilitação se dê em relação à implantação de softwares apenas em Prefeituras, quando se sabe notoriamente que a lei proíbe exigências de localidade para a comprovação feita por meio de atestados de capacidade técnica. Basta ver o disposto no Parágrafo Quarto do Artigo 30 da Lei nº 8.666/93:

**§ 4º NAS LICITAÇÕES PARA FORNECIMENTO DE BENS, A COMPROVAÇÃO DE APTIDÃO, QUANDO FOR O CASO, SERÁ FEITA ATRAVÉS DE ATESTADOS FORNECIDOS POR PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PÚBLICO OU PRIVADO.”**

Como já dito anteriormente, o edital não pode direcionar o local de emissão dos atestados a serem apresentados pelo licitante. Não há tal hipótese na norma, a qual, aliás, proíbe expressamente tal prática. O Parágrafo Quinto do Artigo 30 da Lei nº 8.666/93, quando trata dos atestados de capacidade técnica e da documentação pertinente à qualificação técnica, veda expressamente as comprovações de atividade ou de aptidão técnica com limitações de local como as assinaladas no edital em referência:

**“§ 5º DO ART. 30 -- É VEDADA A EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE OU DE APTIDÃO COM LIMITAÇÕES DE TEMPO OU DE ÉPOCA OU AINDA EM LOCAIS ESPECÍFICOS, OU QUAISQUER OUTRAS NÃO PREVISTAS NESTA LEI, QUE INIBAM A PARTICIPAÇÃO NA LICITAÇÃO.” (GRIFOS NOSSOS)**

Delimitar o local de emissão dos atestados (prefeituras) e é algo completamente injustificável perante a lei, **ainda mais quando se sabe que tais sistemas informatizados também são utilizados por Câmaras Municipais, Autarquias Municipais, Consórcios Públicos**, ou seja, tal determinação aqui impugnada também deve ser revisada por essas autoridade, sob pena de nulidade do edital.

## **V – DO CRITÉRIO DE JULGAMENTO DAS PROPOSTAS TÉCNICAS**

Restou, ainda, identificado erro gravíssimo nos critérios de julgamentos alusivos à proposta técnica, especialmente no que concerne ao peso de sua avaliação para a declaração do vencedor da disputa, já que os requisitos exigidos pelo edital como obrigatórios somam 94% do total de funcionalidades, ficando claro que a referida fase de Proposta Técnica possui claro caráter eliminatório e não classificatório.

Para se ter uma ideia, o Anexo II lista 851 funcionalidades alusivas aos sistemas licitados, sendo exigidos como obrigatórios nada menos que 784 deles. Para ficar ainda mais restritivo, o edital insere uma pontuação mínima para os pouquíssimos requisitos pontuáveis (67 itens), sendo que o licitante precisará atender obrigatoriamente, sob pena de desclassificação, a pelo menos 15 deles. Enfim, dos 851 requisitos funcionais listados pelo Anexo II o interessado deverá possuir uma solução que já atenda 94% dos requisitos (799 itens).

Ora, fica claro que se deseja uma solução pronta. A fase de proposta técnica que deveria ser classificatória, contendo uma margem mínima de requisitos obrigatórios e o restante de itens pontuáveis, possui, ao contrário, um caráter eminentemente eliminatório (necessidade de se atender 799 requisitos obrigatórios - 94% do total). Não será de fato medida e comparada a qualidade técnica das soluções tecnológica apresentadas. Isso porque a solução já se encontra definida no Anexo II, com uma margem irrisória para atribuição de pontuação (6%).

Fatalmente, até pela imposição, ainda que sabidamente sem intenção, de uma determinada solução presente em apenas uma empresa do mercado (assunto do próximo tópico), o presente certame contará com a participação efetiva de apenas uma única empresa, a qual sabendo também de tal condição poderá praticar os preços que melhor lhe convierem.

Diante disso, requer seja revisto o critério atribuído a requisitos obrigatórios, uma vez que inacreditáveis 42 módulos e subitens do Anexo II sequer possuem requisitos pontuáveis, demonstrando claramente que a fase técnica sequer seria necessária ao certame licitatório em tela, já que essa Administração possui o objeto que pretende adquirir devidamente definido, eliminando-se assim a oferta de outras alternativas tecnológicas de soluções que atenderiam da mesma forma e por valores mais vantajosos a essa Administração.

#### **VI- DO DIRECIONAMENTO INDEVIDO DO OBJETO LICITADO**

A ora Impugnante ao verificar as disposições técnicas constantes do Anexo II (Projeto Básico), constatou um evidente direcionamento a uma solução tecnológica de uma conhecida empresa do ramo, a qual fornece servidor de banco de dados com sistema operacional LINUX, praticamente idêntica à descrita no edital em referência, a qual será objeto de apreciação das autoridades competentes para fins de anulação da presente licitação:

***“Na camada de dados, os mesmos serão controlados pelo sistema gerenciador de bancos de dados relacionais (SGBDR) Oracle, a ser fornecido pelo Município e implantado pela entidade a ser contratada, em servidor de banco de dados com sistema operacional “Linux”.***

A ora impugnante acredita que essa entidade não tenha tido a intenção de direcionar o edital para a vitória de qualquer licitante, porém, as descrições técnicas e critérios de avaliação do objeto pretendido por essa Administração causam espécie, já que não permitem a oferta de outro produto senão aquele comercializado no mercado por uma única e específica empresa.

Em resumo, essa descrição retira todos os demais competidores do mercado que atuam com outros gerenciadores de banco de dados no Brasil. Alegar conveniência técnica nesse caso não possui justificativa plausível, já que outros sistemas operacionais de banco de dados atendem milhares de prefeituras espalhadas pelo país. Sendo assim, por que justamente a Prefeitura de Gaspar seria tecnicamente

instalação e aplicação é bastante difícil em sua maioria com mão de obra escassa para o desenvolvimento e suporte.

Diante disso, não se deseja impedir a utilização de sistema operacional Linux, **mas simplesmente que seja retirada do edital sua obrigatoriedade, de forma a evitar a restrição à competitividade que deve ser assegurada em todas as licitações públicas.** Se o referido sistema Linux é mais econômico, como poderá ser alegado, qual seria o empecilho em se permitir outros sistemas de serem ofertados no certame? A seleção da proposta mais vantajosa não restaria prejudicada em momento algum.

De outro lado, tecnicamente falando, a operacionalização e funcionamento das soluções licitadas não se altera em função do sistema operacional de banco de dados ser Linux ou outro. Não se trata de condição que influencia na melhora técnica do objeto, razão pela qual não pode ser colocada como requisito obrigatório para fins de classificação.

De acordo com o Parágrafo Quinto do artigo 7º da Lei nº 8.666/93:

**“§ 5º É vedada a realização de licitação cujo objeto inclua bens e serviços sem similaridade ou de marcas, características e especificações exclusivas, salvo nos casos em que for tecnicamente justificável, ou ainda quando o fornecimento de tais materiais e serviços for feito sob o regime de administração contratada, previsto e discriminado no ato convocatório.”**

O interesse público deve ser observado no caso em comento. É importante ficar claro que a ora Impugnante não acredita que tal imposição do edital (sistema operacional Linux) tenha sido colocada como um limitador da competitividade da licitação.

O direcionamento do objeto da licitação, ainda que involuntário, é prática totalmente vedada tanto pela Lei de Licitações, quanto pela doutrina pátria. Nos dizeres da Professora Dora Maria de Oliveira Ramos<sup>6</sup>:

---

<sup>6</sup> Temas Polêmicos sobre Licitações e Contratos Administrativos, 4ª edição, Malheiros, São Paulo, 2000, p.65.

**“DEVE A ENTIDADE LICITANTE, NO ENTANTO, CUIDAR PARA NÃO ESPECIFICAR O BEM DE FORMA A DIRECIONAR O PROCEDIMENTO A UM ÚNICO FORNECEDOR. SE EXISTE UMA JUSTIFICATIVA TÉCNICA PARA A ESCOLHA, LÍCITO SERÁ A ADMINISTRAÇÃO FAZÊ-LA, CABENDO-LHE O ÔNUS TÃO SOMENTE DE DEMONSTRAR NOS AUTOS DA CONTRATAÇÃO A CIRCUNSTÂNCIA ESPECÍFICA. NÃO EXISTINDO ESTA, NÃO PODERÁ USAR DE SUBTERFÚGIOS PARA DAR APARENTE LEGALIDADE A SEU PROCEDIMENTO, DIRIGINDO A LICITAÇÃO.”** (grifos nossos)

Deste modo a especificação do objeto não pode frustrar a competição entre os interessados, posto que o objetivo principal dos procedimentos licitatórios nada mais é que a **seleção da proposta mais vantajosa** (art. 3º da Lei nº 8.666/93).

Salta aos olhos que o tipo de sistema operacional não deve funcionar como um inibidor da competitividade da licitação. A ora Impugnante fornece, há décadas no mercado, sistemas plenamente compatíveis com aquilo que essa entidade deseja, posto que o atendimento e a prestação de serviços a ser realizada não se alterarão em função do sistema operacional utilizado pelo servidor de banco de dados. **Inexiste justificativa técnica que ampare a imposição de tal exigência e que diminui assustadoramente o rol de competidores e, conseqüentemente, o número de propostas comerciais a serem apresentadas.**

A exigência em questão se revela inadequada e inoportuna, constituindo-se somente em uma forma de restrição da competitividade do certame, beneficiando apenas empresa que comercializa o sistema em software Linux. Não há motivo plausível que sustente tal necessidade. O que interessa saber é se a empresa vencedora conseguirá realizar de forma satisfatória o fornecimento da demanda exigida.

**Se o sistema operacional Windows realiza a mesma função desejada por essa Administração e por preço mais vantajoso – diga-se de passagem - não há razão para se impedir que as dezenas de empresas que o comercializam possam pelo menos participar com condições de**

**igualdade junto àqueles que optaram pelo banco de dados que utiliza sistema operacional Linux.**

A Administração deve buscar sempre o aumento a competitividade. Ao propiciar que o objeto do presente certame seja fornecido por mais de uma empresa, é indiscutível que a competitividade aumentará e que a Administração poderá conseguir melhores preços. Ratificando tal posicionamento, o renomado autor Celso Antônio Bandeira de Mello<sup>7</sup> entendeu que **“as especificações não podem ultrapassar o necessário para o atingimento do objetivo administrativo que comanda seu campo de discricionariedade.”**

Desse modo, a ora impugnante acredita que essa Prefeitura não compactua com expedientes que fujam da legalidade e por isso entende que a presente impugnação será devidamente apreciada e apurada para que o edital ora contestado possa ser reformulado de molde a não pairarem quaisquer dúvidas quanto à observância dos Princípios da Legalidade e da Igualdade entre os licitantes.

#### **VII - DA ILEGAL EXIGÊNCIA DE DOCUMENTOS DE HABILITAÇÃO NA FASE DE PROPOSTA TÉCNICA – INVERSAO DO PROCEDIMENTO – AFRONTA AO PROCEDIMENTO ESTABELECIDO EM LEI – NULIDADE DO EDITAL**

Por força de expressa disposição contida no art. 37, inc. XXI da Constituição Federal, a licitação é o procedimento administrativo obrigatório (em regra) para as contratações de aquisição ou alienação de bens, bem como de prestação de serviços, feitas pela Administração Pública. Assim, como qualquer outro procedimento administrativo, a licitação desencadeia-se por uma sequência lógica e ordenada de atos, que culminam na contratação do licitante declarado vencedor.

Regulamentando o mencionado dispositivo constitucional, adveio a Lei 8.666/93, que disciplinou e ordenou, em seu art. 43, o procedimento a ser observado no curso das licitações em geral, in verbis:

---

<sup>7</sup> Licitação, 1ª edição, São Paulo, RT, p.16.

**“Art. 43 - A licitação será processada e julgada com observância dos seguintes procedimentos:**

**I - abertura dos envelopes contendo a documentação relativa à habilitação dos concorrentes, e sua apreciação;**

**II - devolução dos envelopes fechados aos concorrentes inabilitados, contendo as respectivas propostas, desde que não tenha havido recurso ou após sua denegação;**

**III - abertura dos envelopes contendo as propostas dos concorrentes habilitados, desde que transcorrido o prazo sem interposição de recurso, ou tenha havido desistência expressa, ou após o julgamento dos recursos interpostos;**

**IV - verificação da conformidade de cada proposta com os requisitos do edital e, conforme o caso, com os preços correntes no mercado ou fixados por órgão oficial competente, ou ainda com os constantes do sistema de registro de preços, os quais deverão ser devidamente registrados na ata de julgamento, promovendo-se a desclassificação das propostas desconformes ou incompatíveis;**

**V - julgamento e classificação das propostas de acordo com os critérios de avaliação constantes do edital;**

**VI - deliberação da autoridade competente quanto à homologação e adjudicação do objeto da licitação.”**

Com efeito, o Estatuto Licitatório estabeleceu uma sequência de atos a ser observada pela Administração sempre que instaurar um procedimento licitatório.

Nota-se, pois, a nítida existência de três etapas distintas no curso do presente certame, quais sejam: a etapa de habilitação, na qual é apurado se o participante tem condições efetivas de executar o objeto a que se propõe e as duas etapas de classificação, nas quais é escolhida a proposta (técnica e comercial) mais vantajosa para Administração.

Importa ressaltar que na etapa da habilitação, a Administração, examinada a documentação constante dos artigos 27 a 31 da Lei nº 8.666/93, manifesta-se sobre os requisitos pessoais dos licitantes, habilitando-os ou inabilitando-os. Assim, compreende-se na fase de habilitação a comprovação da qualificação técnica, jurídica, fiscal e econômica do licitante.

Entretanto, apesar da expressa determinação legal acima exposta, constata-se que o edital ora impugnado equivocou-se ao determinar nos Anexo XII a apresentação, no envelope de proposta técnica, de documentos relativos à fase de habilitação, pertinente à qualificação técnica dos licitantes (atestados de desempenho dos profissionais designados para execução dos trabalhos em atividades pertinentes e compatíveis com o objeto da licitação).

Ora Nobre Comissão, os artigos 27 e 30 da Lei de Licitações não deixam dúvidas de que a análise da qualificação técnica dos licitantes deve ocorrer na etapa da habilitação. NÃO SE PODE CONFUNDIR QUALIFICAÇÃO TÉCNICA DO LICITANTE COM A FASE DE PROPOSTA TÉCNICA ONDE É ANALISADO NÃO O LICITANTE, MAS SIM O OBJETO POR ELE OFERTADO.

O renomado autor Marçal Justen Filho<sup>8</sup> é claro acerca do tema ora tratado:

**“TEM-SE DE EVITAR A CONFUSÃO ENTRE A CAPACITAÇÃO TÉCNICA DA FASE DE HABILITAÇÃO E AS EXIGÊNCIAS TÉCNICAS DA FASE DE JULGAMENTO. AQUELAS DEVERÃO REFERIR-SE À FIGURA DO LICITANTE, ENQUANTO ESSAS ALUDIRÃO AO CONTEÚDO PROPRIAMENTE DITO DAS PROPOSTAS. NÃO É POSSÍVEL REUNIR A APRECIÇÃO DAS DUAS ORDENS DE QUESTÕES EM UMA MESMA FASE. A CONFUSÃO ACARRETERÁ NULIDADE INSANÁVEL.”**

Desse modo, fica claro que essa Comissão ao elaborar o edital em tela cometeu grave equívoco, inserindo na fase de propostas técnica a exigência de atestados de capacidade técnica e, pior, dos profissionais vinculados erroneamente à OAB, CRC, CRA e outras entidades não responsáveis pela execução e fiscalização de atividades ligadas à informática.

Configura-se no caso em análise a nulidade do procedimento imposto pelo edital, gerando assim, a inafastável necessidade de revisão do ato convocatório, o que desde já se requer. A ordem de realização dos atos no processo de licitação, isto é,

---

<sup>8</sup> Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 9ª edição, Dialética. 2004, p.460 – São Paulo-SP.

o procedimento imposto pela Lei 8.666/93 é cogente, ou seja, não é lícito ao órgão licitante alterá-lo, sob pena de ilegalidade.

Essa obrigatoriedade resta clara nos artigos 3º, caput 9, e artigo 4º 10 da mencionada Lei, entre outros. Mais uma vez socorre-nos Marçal Justen Filho<sup>11</sup>:

**“COMO CADA ETAPA POSSUI UMA DESTINAÇÃO CERTA E DEFINIDA, O ENCERRAMENTO DE UMA FASE É OBSTÁCULO A QUE A MATÉRIA VOLTE A SER VERSADA. PORÉM, O FUNDAMENTO DE VALIDADE DE UMA ETAPA CONSISTE NO EXAURIMENTO DA ANTERIOR, DE MODO VÁLIDO. LOGO, UM ATO VICIADO PODERÁ PRODUIR EFEITOS SOBRE TODOS OS SUBSEQÜENTES, AINDA QUE ESSES, ISOLADAMENTE CONSIDERADOS, NÃO APRESENTEM QUALQUER DEFEITO. Isso se passa quando a validade do ato subsequente pressupuser a validade do anterior.”**

A despeito disso, o edital em comento fez contar na fase de julgamento das propostas técnicas exigências que buscam averiguar a capacidade técnica dos profissionais da licitante (atestados de capacidade técnica), exigências estas que deveriam constar exclusivamente da fase de habilitação, conforme expressamente estabelecido pelo artigo 30 da Lei nº 8.666/93.

Lembre-se que a “Lei de Licitações” somente permite a análise das propostas técnicas depois de encerrada a fase de habilitação. Ora, após a fase de habilitação, como o próprio nome indica, não podem mais haver decisões relativas à habilitação ou não de algum licitante, mas tão somente a análise e classificação das propostas apresentadas. De acordo com o entendimento também do Tribunal de Contas da União:

---

<sup>9</sup> “Art. 3º - A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.”

<sup>10</sup> Art. 4º - Todos quantos participem de licitação promovida pelos órgãos ou entidades a que se refere o art. 1º têm direito público subjetivo à fiel observância do pertinente procedimento estabelecido nesta Lei, podendo qualquer cidadão acompanhar o seu desenvolvimento, desde que não interfira de modo a perturbar ou impedir a realização dos trabalhos.

<sup>11</sup> Ob. cit. 428.

**“BEM DE VER QUE, SE NÃO PODE EXIGIR QUANTIDADE MÍNIMA DE ATESTADOS OU CERTIFICADOS NA VERIFICAÇÃO DA APTIDÃO TÉCNICA, CONSOANTE A MELHOR EXEGESE DO PARÁGRAFO PRIMEIRO DO ARTIGO 30 DA LEI Nº 8.666/93, QUIÇÁ NA FASE DE PONTUAÇÃO EM QUEM A AVALIAÇÃO DO DESEMPENHO NÃO TEM CARÁTER ELIMINATÓRIO, APENAS CLASSIFICATÓRIO.”** (Acórdão TCU nº167/2006, rel. Min. Guilherme Palmeira)

Sendo assim, não há como se exigir atestados de capacidade técnica, documentos pertinentes à fase de habilitação, na fase de proposta técnica, ou seja, em momento posterior à análise da capacidade técnica do licitante que se dá sempre na Fase de Habilitação. Trata-se de exigência errônea que vicia o edital e que, caso não corrigida em tempo, levará à anulação do certame por afronta ao Princípio da Legalidade, bem como por descumprimento aos artigos 27, 30 e 43 da Lei nº 8.666/93.

Como já dito, A CAPACIDADE DA EMPRESA DEVE SER AVALIADA NA FASE DE HABILITAÇÃO (atestado de capacidade técnica). Por essas razões, requer a revisão integral do edital para que se restabeleça a ordem legal à licitação em comento.

#### **VIII - AUSÊNCIA DOS ORÇAMENTOS ESTIMADOS – OBRIGAÇÃO LEGAL**

O presente edital cometeu falha gravíssima ao não divulgar os orçamentos contendo os preços estimados para a presente licitação, anexo obrigatório ao instrumento convocatório.

Da análise do edital em comento constatou-se a existência do **item 1.3. do edital** do valor estimado admitido para a contratação a ser formalizada. Todavia, não ficou claro aos licitantes como foi feita a pesquisa de preços para a obtenção de tal valor máximo ou se os valores orçados previamente à licitação foram obtidos junto às empresas do ramo do objeto licitado tendo como base todas as condições e características compatíveis com as disposições do presente edital.

**Observe-se que estando o objeto com direcionamento, ainda que não intencional a uma determinada solução tecnológica, como foi**

**possível obter três ou mais orçamentos para definição dos valores máximos constantes do edital? Que empresas atenderam a todas as condições estipuladas no termo de referência? Tratam-se de empresas atuantes no mercado e que comercializam todos os módulos de tal objeto?**

A impugnante mesmo sendo a líder de mercado nacional e estabelecida no Estado de Santa Catarina sequer foi consultada a respeito.

Por essas razões, não há como se admitir a continuidade de uma licitação onde o edital não contempla os orçamentos que basearam essa Administração quanto à despesa que será gasta com os serviços licitados (**pelo menos três orçamentos de empresas do ramo que comercializam objeto compatível com todas as características mínimas fixadas no edital**), uma vez que tal omissão fere expresso comando legal, já transcrito, que obriga a inserção de anexo contendo tais informações.

Em vista do exposto acima, essa Administração tem o dever de informar os preços de mercado pesquisados, de molde a permitir que os licitantes saibam de antemão os critérios objetivos de classificação de proposta, em acordo ao disposto no Parágrafo Segundo, inciso II, do artigo 40 da Lei nº 8.666/93:

*“Art.40 – omissis*

**§ 2º CONSTITUEM ANEXOS DO EDITAL, DELE FAZENDO PARTE INTEGRANTE:**

*I - o projeto básico e/ou executivo, com todas as suas partes, desenhos, especificações e outros complementos;*

**II - ORÇAMENTO ESTIMADO EM PLANILHAS DE QUANTITATIVOS E PREÇOS UNITÁRIOS:”**

Da leitura das disposições supra, verifica-se que a Lei exige que o instrumento convocatório venha acompanhado de um anexo contendo o orçamento estimado em planilhas de quantitativos e preços unitários do objeto licitado. A Administração tem o dever de informar os preços de mercado pesquisados, de molde a permitir que os licitantes saibam de antemão os critérios objetivos de classificação de

propostas, ou seja, quais são os parâmetros que essa Administração se utilizará para julgar uma oferta excessiva ou inexequível.

Acerca da obrigatoriedade em questão cite-se manifestação do Tribunal de Contas da União (Decisão nº 504/96):

*“A Administração, além de proceder à verificação da conformidade das propostas com os preços de mercado, **deve apresentar o orçamento detalhado em planilhas.** A Lei nº 8.666/93 não considera dispensável nenhum dos procedimentos em questão. **Por conseguinte, deve a planilha do orçamento constituir anexo do edital de convocação, obrigatoriamente.**”*

#### **Acórdão 1978/2009 – Plenário**

**“Os editais de licitações realizadas na modalidade concorrência devem conter obrigatoriamente, em seus anexos, orçamento detalhado do custo global da obra, fundamentado em quantitativos de serviços e fornecimentos propriamente avaliados, em atendimento ao art. 40, § 2º, inciso II, da Lei n. 8.666/1993.”**

O julgamento objetivo e a necessidade dos orçamentos nos editais de licitação foram temas de comentários do renomado autor, especialista em licitações, Marçal Justen Filho<sup>12</sup>:

**“[...] A DIVULGAÇÃO DO ORÇAMENTO É OBRIGATÓRIA. NÃO HÁ DISCRICIONARIEDADE PARA A ADMINISTRAÇÃO. O ORÇAMENTO DEVE SER DIVULGADO, SOB PENA DE VÍCIO DO PROCEDIMENTO LICITATÓRIO E CARACTERIZAÇÃO DE DESVIO DE PODER.”**

[...]

**O ATO CONVOCATÓRIO NÃO PODE SE RESTRINGIR A INDICAR, DE MODO TEÓRICO E ABSTRATO, OS CRITÉRIOS QUE NORTEARÃO O JULGAMENTO.” (GRIFOS NOSSOS)**

<sup>12</sup> Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 7ª edição, Dialética, 2000, São Paulo, p. 414/448 e 449.

Os orçamentos, caso existam, ganham ainda mais importância, pois além de obrigatórios, devem ser divulgados para que os interessados saibam previamente como a cotação de preços foi realizada (utilizou-se ou não da mesma descrição do objeto constante dos Anexos, inclusive com relação aos “itens obrigatórios?”), bem como para se ter ciência das empresas do mercado que apresentaram tais valores.

De acordo com posicionamento do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais:

**“MANDADO DE SEGURANÇA – LICITAÇÃO – ANEXO – DEMONSTRATIVO DE ORÇAMENTO – CAPACIDADE TÉCNICA – VÍNCULO EMPREGATÍCIO – PERÍODO MÍNIMO – NULIDADE. - É NULO O EDITAL DE LICITAÇÃO PARA AQUISIÇÃO DE LICENÇA DE USO DE SOFTWARES, INCLUINDO IMPLANTAÇÃO, TREINAMENTO, SERVIÇOS DE MANUTENÇÃO MENSAL, DESPROVIDO DO ANEXO OBRIGATÓRIO DEMONSTRATIVO DO ORÇAMENTO e que, no item capacidade técnica, exige vínculo empregatício dos responsáveis técnicos de pelo menos noventa (90) dias, antes da abertura do envelope habilitação. - Sentença confirmada, em reexame necessário. Prejudicado o recurso voluntário.”**  
(Processo nº1.0105.04.114.374-1 – TJMG – Relator Nilson Reis. Publicado em 21/10/2005)

Em razão de todo o exposto, a inclusão do orçamento estimado para a contratação desejada torna-se extremamente imprescindível, o que desde já se requer, sob pena do estabelecimento de critério sigiloso ao certame em afronta às disposições legais vigentes.

#### **IX – CONTRADIÇÃO QUANTO À DURAÇÃO DO CONTRATO – INFLUÊNCIA NA FORMULAÇÃO DAS PROPOSTAS**

Outra contradição que afeta substancialmente a formulação das propostas pelos licitantes diz respeito à duração do contrato a ser formalizado em decorrência do procedimento licitatório. Isso porque o item 10.1. estabeleceu vigência inicial de 24 meses para o ajuste em referência:

**“10.1 O prazo de vigência do contrato será de 24 (vinte e quatro) meses, podendo ser prorrogado nos termos da legislação vigente.”**

Todavia, o item 15.2.2. determina que os serviços de implantação e licença serão pagos em 12 (doze) parcelas de valores iguais. Afinal, possuindo o contrato 24 meses, os restantes 12 meses ao que tudo indica serão gratuitos, uma vez que não há previsão para pagamento após tal período.

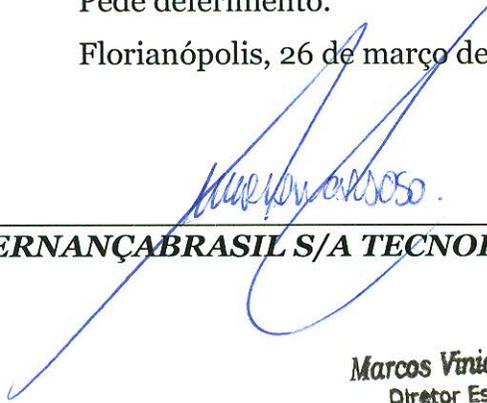
Diante disso, como ofertar proposta para serviços durante 24 meses, onde somente serão pagos 12 meses?

#### **X – DO PEDIDO**

A ora Impugnante, ciente da seriedade desse órgão, espera que todas as ilegalidades ora apontadas sejam devidamente apuradas e alteradas pelos setores competentes dessa Instituição, sob pena de restar frustrado todo o procedimento licitatório realizado.

Pede deferimento.

Florianópolis, 26 de março de 2013.

  
**GOVERNANÇABRASIL S/A TECNOLOGIA E GESTÃO EM SERVIÇOS**

**Marcos Vinicius Cardoso**  
Diretor Estadual/SC

GOVERNANÇABRASIL S/A TECNOLOGIA E GESTÃO EM SERVIÇOS  
NIRE: 33300286675  
CNPJ: 00.165.960/0001-01

04

### ATA DA 11ª. ASSEMBLÉIA GERAL EXTRAORDINÁRIA

Aos dez dias de março de 2011, às 10:00 horas, na filial da companhia na cidade Florianópolis – SC, sito na Avenida Mauro Ramos 1450, 13º andar, Centro, CEP 88.020-30, com a presença dos acionistas que representam 100% do capital social com direito a voto, conforme se constata no livro próprio às fls. 6, onde os mesmos, por unanimidade, dispensaram as formalidades de convocação previstas nos artigos 123 e 124 da Lei 6.404/76, declarando, ambos, terem tomado ciência da assembléia com 08 dias de antecedência, sob a Presidência do Sr. André Burlamaqui, secretariado pelo Sr. Jeferson Francisco da Silva, foram tomadas, por unanimidade, as seguintes deliberações: **1) Eleitos, por unanimidade de votos, todos com mandato de 01/05/2011 até 30/04/2014, os seguintes diretores executivos: para o cargo de diretor presidente da companhia, o Srs. ANDRÉ BURLAMAQUI, brasileiro, solteiro, nascido em 28/12/1970, natural do Rio de Janeiro - RJ, engenheiro florestal, residente e domiciliado na Rua Tereza Lopes, 222, bairro Campeche, CEP 88066-065, Florianópolis – SC, portador da Cédula de Identidade nº 08110037-2, expedida pela SSP/RJ, inscrito no CPF sob nº 004.281.967-99; para o cargo de diretor de desenvolvimento de negócios, JEFERSON FRANCISCO DA SILVA, brasileiro, divorciado, natural de Florianópolis – SC, analista de sistemas, residente e domiciliado na Rua Prudente de Moraes, 222, apto. 2004, bairro Vila Nova, CEP 89.035-360, Blumenau – SC, portador da Cédula de Identidade nº 3R/1.628.000, expedida pela SSP-SC, inscrito no CPF sob nº 569.598.509-91; e os seguintes diretores estaduais: os Srs. FERNANDO FERNANDES DE MENEZES, brasileiro, separado judicialmente, natural de Belo Horizonte - MG, bacharel em administração de empresas, residente na Rua Espuma, 230, apto. 102, bairro Jardim Guanabara, Rio de Janeiro – RJ, CEP 21.941-170, portador da cédula de identidade nº 03788499-6, expedida pelo IFP/RJ, em 25/11/81 e do CPF 552.635.857-72, que representará a companhia, nos estados do Rio de Janeiro e Espírito Santo; SILVIO LUIS STROZZI, brasileiro, casado pelo regime da separação total de bens, natural de Erechim – RS, bacharel em administração de empresas, residente na Av. Gueder, 1.170, casa 62, bairro Aclimação, Maringá-PR, CEP 87050-390, portador da cédula de identidade nº 3251574-6, expedida pela SSP/PR, em 03/07/80 e do CPF 488.200.089-04, que representará a companhia nos estados do Paraná e Mato Grosso do Sul; ROBERLEI CÉSAR FERNANDES, brasileiro, casado pelo regime da comunhão parcial de bens, natural de Osvaldo Cruz – SP, bacharel em ciências da computação, residente na Rua Jorge Said, 261, bairro City Ribeirão, Ribeirão Preto - SP, CEP 14.021-380, portador da cédula de identidade nº 19.817.393-3, expedida pela SSP/SP, em 08/04/2005 e do CPF 058.748.998-71, para representar a**

1843363

