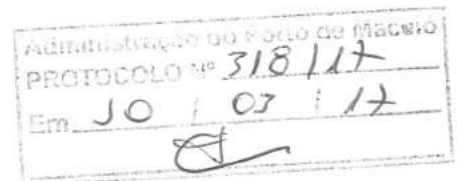


ILUSTRÍSSIMO SENHOR PREGOEIRO DA COMPANHIA DOCAS DO RIO GRANDE DO NORTE – CODERN –
ADMINISTRAÇÃO DO PORTO DE MACEIÓ/APMC

PREGÃO PRESENCIAL N.º 01/2017 – REGISTRO DE PREÇO
PROCESSO N° 1.212/16



TCI BPO – Tecnologia, Conhecimento e Informação S/A, devidamente inscrita no CNPJ/MF sob o n.º 03.311.116/0001-30, com sede à Rua Adib Auada, 35 – Conjunto 210 – Bloco C – Jardim Lambreta – Cotia/SP, doravante denominada TCI, vem à presença de Vossa Senhoria, nos termos do parágrafo 2º, artigo 41, da Lei nº 8.666/93, apresentar a presente **IMPUGNAÇÃO** ao Edital supracitado, pelas razões de fato e de direito a seguir expostas.

I - DOS FATOS

A Companhia Docas do Rio Grande do Norte, através da Administração do Porto de Maceió - APMC convocou interessados na “Registro de Preços visando uma futura e eventual contratação de empresa especializada para a Prestação de serviços de tratamento, digitalização e indexação de até 300.000 (trezentas mil) imagens/mês, de documentos tamanho A4, A3 e Livros de diversos tamanhos, produzidos e disponibilizados, pela Administração do Porto de Maceió, contemplando fornecimento de licença de uso contínuo de solução de software integrada de Gerenciamento Eletrônico de Documentos – GED, conforme descrição contida no Anexo I”.

Interessada em participar do certame a Impugnante, após análise dos termos do edital, constatou que o mesmo encontra-se em descompasso com a lei.

II - PRELIMINARES

Preliminarmente, para que não se suscite qualquer dúvida sobre o interesse e a legitimidade da Impugnante no presente pleito, impende ressaltar que a própria disposição do §2º do artigo 41 da Lei Federal nº 8.666/93 prevê que a impugnação ao edital de licitação por irregularidade pode ser requerida até o segundo dia útil que anteceder a abertura dos envelopes de habilitação, neste caso, dia **10/03/2017**, pois a data para a abertura será no dia **14/03/2017**.

Nesses termos, a norma a fim de transcender explicação quanto ao prazo relata no artigo 110 da Lei de Licitações:

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

DA EXIGÊNCIA ONEROSA E DESCABIDA DE VISTORIA COM DEMONSTRAÇÃO DE SOFTWARE

O referido processo teve sua publicidade inicial com previsão de abertura para 10/03/2017, todavia o processo foi adiado para 14/03/2017, com alterações superficiais no contexto do instrumento convocatório, tendo em vista a complexidade e algumas exigências contrárias as jurisprudências atuais que corroboram com as licitações públicas.

Nesse norte, o edital no item 3 DAS CONDIÇÕES PARA PARTICIPAÇÃO, subitem

3.4. requer dos licitantes

3.4. Deverá o licitante realizar a apresentação técnica do software - GED a ser utilizado na prestação do serviço, em data não posterior a 48 horas antecedentes a abertura deste certame.

3.4.1. O agendamento da apresentação do sistema **deverá ser realizado com 24 horas de antecedência**. O mesmo deverá ser marcado junto à comissão de licitações desta Administração do Porto de Maceió.

Conforme transcreve o tópico, as condições definidas nesse item devem ser cumpridas para participação dos interessados. Além disso, é exigido como item de habilitação, senão vejamos:

9.2.5 QUALIFICAÇÃO TÉCNICA:

A documentação relativa à qualificação técnica consistirá em:

(...)

i) **Atestado de demonstração do Software GED, expedido por servidor publico competente, atestando que o mesmo atende as especificações do serviço a ser realizado, como também da visita técnica a ser realizada no acervo documental;**

É possível observar que apenas nesses itens existem duas transgressões a jurisprudência pátria, que em diversos julgados definiu por não exigir dos licitantes vistoria obrigatória, uma vez que isso torna o processo oneroso aos licitantes, todavia que na necessidade de realizar torná-la facultativa, bem como àqueles que optarem por não realizar deveria apresentar declaração que as informações contidas no instrumento convocatório são suficientes para precificação, não podendo alegar desconhecimento futuro. Na mesma linha, a demonstração de software, prova de conceito ou testes não podem ser impostas antes do processo a todos os licitantes, também por onerosidade de participação. Sendo certo que a demonstração do objeto, prova de conceito ou testes seja exclusivamente realizada pelo licitante classificado em primeiro lugar.

Vale ressaltar que a demonstração exigindo 100% dos quesitos demonstra uma possível predileção por um material/objeto específico. Dessa forma, em benefício a competitividade e a pretensão de angariar o maior número de proponentes com a consequente proposta mais vantajosa, é importante exigir na demonstração, apenas para o licitante classificado em primeiro lugar, demonstração dos principais quesitos do sistema ou um percentual de aproveitamento, com recusa de proposta se não atendido os principais quesitos ou o percentual definido. Para o sistema que atender 100% do exigido no certame o cronograma de pagamento deve ser integral e aqueles que não atenderam os quesitos ou o percentual definido no certame terá um prazo para complemento, sendo pago parte do sistema na entrega e outra parte no complemento/sistema que atende os 100% do certame.

Por certo, a r. Administração deseja angariar o maior número de proposta, todavia as alterações acima são necessárias e importantes para benefício do licitante e do licitador. Para tanto, apresentamos julgados que contra as exigências ora combatidas:

DA VISTORIA TÉCNICA EXIGIDA O TCU decidiu:

1. A vistoria ao local das obras somente deve ser exigida quando for imprescindível ao cumprimento adequado das obrigações contratuais, o que deve ser justificado e demonstrado pela Administração no processo de licitação, devendo o edital prever a possibilidade de substituição do atestado de visita técnica por declaração do responsável técnico de que possui pleno conhecimento do objeto. As visitas ao local de execução da obra devem ser prioritariamente compreendidas como um direito subjetivo da empresa licitante, e não uma obrigação imposta pela Administração, motivo pelo qual devem ser uma faculdade dada pela Administração aos participantes do certame.

Em Auditoria realizada nas obras de construção do Contorno Ferroviário de Três Lagoas/MS, viabilizada mediante convênio celebrado pelo Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes (Dnit) com o Governo do Estado do Mato Grosso do Sul, fora identificada, dentre outros aspectos, possível restrição à competitividade da licitação – promovida pela Agência Estadual de Gestão de Empreendimentos de Mato Grosso do Sul (Agesul) – face à “exigência de atestado de visita ao local das obras, a ser realizada exclusivamente por responsável técnico pertencente ao quadro permanente das empresas licitantes, reunindo os potenciais interessados em duas datas distintas para realização de visitas coletivas”. O relator manifestou integral concordância com a análise promovida pela unidade técnica do TCU, “no sentido de que a jurisprudência deste Tribunal estabelece que a vistoria ao local das obras somente deve ser exigida quando imprescindível, bem como o edital de licitação deve prever a possibilidade de substituição de tal atestado por declaração do responsável técnico de que possui pleno conhecimento do objeto”. Ademais, prosseguiu: “a exigência de visita técnica é legítima, quando imprescindível ao cumprimento adequado das obrigações contratuais, o que deve ser justificado e demonstrado pela administração no processo de licitação”. No caso examinado, aduziu o relator que “a realização de visita técnica pouco contribui para o conhecimento do objeto, pois não seria possível aos interessados realizar exame minucioso dos 12,37 km do traçado da linha férrea a ser construída, levantando todas as eventuais interferências existentes. Ademais, trata-se de obra realizada em campo aberto, não havendo nenhuma restrição ao acesso ou necessidade de presença da Administração para que os potenciais interessados inspecionem o seu sítio e realizem os levantamentos que entenderem pertinentes”. Sobre esse aspecto, ponderou o relator que “as visitas ao local de execução da obra devem ser prioritariamente compreendidas como um direito subjetivo da empresa licitante, e não como uma obrigação imposta pela Administração” (grifamos) e devem ser facultadas aos licitantes, “pois têm por objetivo servir de subsídio à elaboração da proposta de preços e dirimir eventuais dúvidas acerca dos projetos e demais elementos que compõem o edital”. Em tal contexto, concluiu que a exigência “acarretou ônus excessivo aos interessados, restringindo o caráter competitivo do certame”, evidenciado pelo comparecimento de apenas dois consórcios na sessão pública de abertura das propostas, um dos quais teve sua proposta desclassificada. Assim, o Tribunal, na linha defendida pelo relator, rejeitou as razões de justificativas apresentadas pelo coordenador de licitações e pelo procurador jurídico da Agesul, sancionando-lhes com a multa capitulada no art. 58, inciso II, da Lei

8.443/92. Acórdão 234/2015-Plenário, TC 014.382/2011-3, relator Ministro Benjamin Zymler, 11.2.2015.

Como já transcrito, acima, caso licitantes estejam satisfeitos com as informações de seu conhecimento acerca do objeto, basta que estes declarem que já possuem informações suficientes para formulação de sua proposta, não cabendo que tal vistoria se torne um encargo desnecessário e excessivo ao licitante, mormente àqueles que não possuem sede neste estado.

Jurisprudência do TCU, quanto amostra e prova de conceito¹:

Restrinja a apresentação de amostras, quando necessária, aos licitantes provisoriamente classificados em primeiro lugar, e desde que de forma previamente disciplinada e detalhada no respectivo instrumento convocatório, nos termos do art. 45 da Lei 8.666/1993 c/c o art. 4º, inciso XVI, da Lei 10.520/2002 e o art. 25, § 5º, do Decreto 5.450/2005.

Acórdão 2749/2009 Plenário (Grifo nosso)

Exija, em processos licitatórios, prova de conceito ou apresentação de amostras, documente os procedimentos que atestaram a avaliação e a homologação ou rejeição do objeto licitado, **atentando para a descrição dos roteiros e testes realizados e sua vinculação com as características técnicas e funcionalidades desejadas**, em obediência aos princípios do julgamento objetivo e da vinculação ao instrumento convocatório, bem assim da publicidade e da motivação, previstos no art. 3º da Lei nº 8.666/1993 e no art. 2º da Lei nº 9.784/1999.

Acórdão 2932/2009 Plenário (grifo nosso)

Faça constar dos editais, **detalhadamente, os critérios de avaliação, as atividades de aferição de compatibilidade, bem assim 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, em atenção ao art. 40, incisos VII e XVI da Lei nº 8.666/1993 e garantindo a eficácia ao princípio da publicidade consagrado no caput do art. 3º da citada lei.

Acórdão 1512/2009 Plenário (grifo nosso)

¹ Manual de Pregão Eletrônico – Tribunal de Contas da União – Pag. 41 e seg.

Como já explanado acima, bem como crivo do Tribunal de Contas da União o edital necessita de alteração para angariar o maior número de licitantes e a conseqüente proposta mais vantajosa.

DA EXIGÊNCIA DE APRESENTAÇÃO DE REGISTRO NO INPI

Em breve análise aos requisitos do certame, surpreende a exigência do item 9.2.5. Qualificação Técnica, alínea “e” do edita Certificação do Registro de Programa de Computador (software) no INPI – Instituto de Nacional de Propriedade Industrial, senão vejamos:

9.2.5 QUALIFICAÇÃO TÉCNICA:

A documentação relativa à qualificação técnica consistirá em:

(...)

e) Comprovação de Certificado de Registro de Programa de Computador (Software), no INPI – Instituto Nacional de Propriedade Industrial, com direito patrimonial da empresa, que permita a customização do código-fonte para atender e garantir a completa aderência do software às necessidades desta PMMD; (grifamos)

Cumpre salientar, que a exigência ora impugnada teve discussão levada ao Tribunal de Contas da União, TC-043.015/2012-3 - ACÓRDÃO Nº 1818/2013 – TCU – 2ª Câmara, senão vejamos:

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão da 2ª Câmara, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. conhecer desta Representação, por estarem preenchidos os requisitos de admissibilidade previstos nos arts. 235 e 237, inciso VII, do Regimento Interno/TCU, para, no mérito, considerá-la parcialmente procedente;

9.2. nos termos do art. 71, inciso IX, da Constituição Federal, c/c o art. 45 da Lei n. 8.443/1992, fixar prazo de 15 (quinze) dias, contados da ciência deste **Acórdão**, para que o **Conselho Regional de Contabilidade de Minas Gerais – CRC/MG adote as medidas necessárias para o exato cumprimento da lei, no sentido de anular os procedimentos relativos ao Lote I do Pregão Eletrônico n. 25/2012;**

9.3. determinar ao Conselho Regional de Contabilidade de Minas Gerais – CRC/MG que:

9.3.1. em futuras licitações para aquisição de equipamentos de informática, abstenha-se de exigir:

(...)

9.3.1.3. registro prévio dos fabricantes no Instituto Nacional de Propriedade Industrial – INPI, para aquisição de bens comuns de informática, por ofensa ao princípio da seleção da proposta mais vantajosa para a Administração;

9.3.2. comunique a este Tribunal, no prazo de 30 (trinta) dias, a contar da notificação deste Acórdão, as medidas tomadas com vistas ao cumprimento das disposições constantes do subitem 9.2 retro; (grifamos)

Assim, como demonstrado acima a jurisprudência exige a exclusão da exigência de registro no Instituto Nacional de Propriedade Industrial – INPI, devendo este ser atendido.

Ante o exposto, de rigor a SUSPENSÃO do presente Edital para a reavaliação do item combatido, sob o risco de cometimento de atos de improbidade administrativa previstos na Lei 8.429/92:

Art. 11. Constitui ato de improbidade administrativa que atenta contra os princípios da administração pública qualquer ação ou omissão que viole os deveres de honestidade, imparcialidade, legalidade, e lealdade às instituições, e notadamente:

“I- praticar ato visando fim proibido em lei ou regulamento ou diverso daquele previsto, na regra de competência;

“II- retardar ou deixar de praticar, indevidamente, ato de ofício;

Nesses termos, a norma vigente de licitações posiciona a obrigatoriedade de reabertura de prazos se houver alteração que afete a proposta. Senão vejamos:

Art. 21. Os avisos contendo os resumos dos editais das concorrências, das tomadas de preços, dos concursos e dos leilões, embora realizados no local da repartição interessada, deverão ser publicados com antecedência, no mínimo, por uma vez: (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994).

(...)

§ 4º- Qualquer modificação no edital exige divulgação pela mesma forma que se deu o texto original, reabrindo-se o prazo inicialmente estabelecido, exceto quando, inquestionavelmente, a alteração não afetar a formulação das propostas. (grifamos)

Como demonstrado acima o referido Edital, da forma como se encontra posto, prejudica a competitividade, a isonomia e a contratação da proposta mais vantajosa para a administração, obrigando a licitante a se valer da prerrogativa firmada na Lei Geral de Licitações, caso seja mantido o texto original, conforme segue:

Artigo 113

§ 1º Qualquer licitante, contratado ou pessoa física ou jurídica poderá representar ao Tribunal de Contas ou aos órgãos integrantes do sistema de controle interno contra irregularidades na aplicação desta Lei, para os fins do disposto neste artigo.

§ 2º Os Tribunais de Contas e os órgãos integrantes do sistema de controle interno poderão solicitar para exame, até o dia útil imediatamente anterior à data de recebimento das propostas, cópia de edital de licitação já publicado, obrigando-se os órgãos ou entidades da Administração interessada à adoção de medidas corretivas pertinentes que, em função desse exame, lhes forem determinadas.

Desta feita a r. Administração não possui outra decisão plausível, senão a **SUSPENSÃO** do certame, haja vista que os vícios apresentados no certame corroboram para esse fim.

DO PEDIDO

Certos de que esta r. Administração Pública agirá incondicionalmente amparada pela legislação que rege a matéria, resta provado que as ilegalidades demonstradas merecem correção imediata.

Por todo o exposto, Requer seja recebida e processada a presente Impugnação, porquanto tempestiva, e deferida no seu mérito para **SUSPENDER** o certame em epígrafe para que seja alterado as exigências

Pede deferimento.

Cotia/SP, 10 de março de 2017.



Rafael Rocha
TCI BPO OPERAÇÕES

TCI BPO – TECNOLOGIA, CONHECIMENTO E INFORMAÇÃO S/A
RAFAEL BRUM FERREIRA ROCHA

Recebido em 10.03.17
Cm 13:59 h
