

À ILUSTRE COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÕES DA PREFEITURA MUNICIPAL DE BOM SUCESSO DO SUL

REF.: TOMADA DE PREÇOS Nº 10/2020 – PROC. LICIT. Nº 67/2020

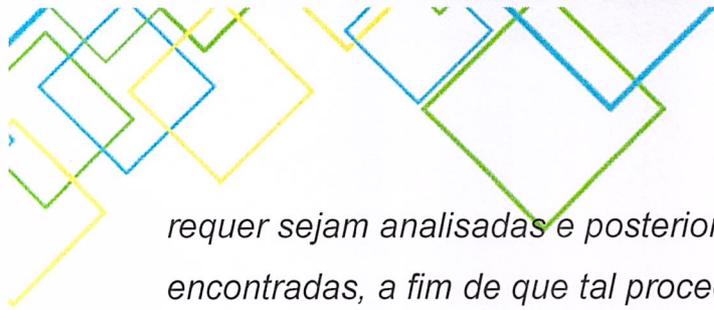
GOVERNANÇABRASIL S/A TECNOLOGIA E GESTÃO EM SERVIÇOS, estabelecida na Rua João Pessoa, 1183 - Velha, Blumenau - SC, 89036-001, inscrita no CNPJ sob o nº 00.165.960/0001-01, com base no item 17.4. do ato convocatório, apresenta sua **IMPUGNAÇÃO AO EDITAL** em referência, a qual faz pelos fatos e fundamentos abaixo aduzidos:

I - DO CABIMENTO DA IMPUGNAÇÃO AO EDITAL

Essas respeitadas autoridades devem, a bem do interesse público, analisar as considerações abaixo formuladas, especialmente pela existência de diversas irregularidades constantes do edital que, caso não alteradas em tempo hábil, ensejarão, além da declaração de sua nulidade, o afastamento de grande quantidade de licitantes da disputa.

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. Todavia, caso o edital em tela não seja devidamente alterado para que se corrijam as irregularidades apontadas, o procedimento licitatório a ser realizado fatalmente fracassará, uma vez que eivado de vícios insanáveis, tanto em sua fase externa quanto interna.

Sendo assim, 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 – DAS IRREGULARIDADES DO EDITAL

II.1. Dos Módulos Incompatíveis – Não Utilizados pelo Município

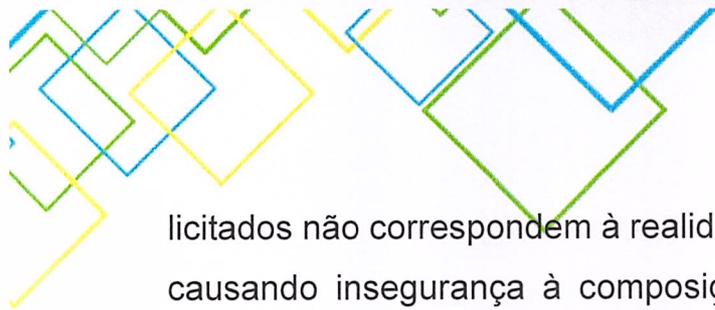
Vale lembrar, por força do artigo 45 da Lei nº 8.666/93, o julgamento proferido nas licitações precisa ser baseado em critérios objetivos definidos previamente no edital:

“Art. 45 - O julgamento das propostas será objetivo, devendo a comissão de licitação ou o responsável pelo convite realizá-lo em conformidade com os tipos de licitação, OS CRITÉRIOS PREVIAMENTE ESTABELECIDOS NO ATO CONVOCATÓRIO E DE ACORDO COM OS FATORES EXCLUSIVAMENTE NELE REFERIDOS, de maneira a possibilitar sua aferição pelos licitantes e pelos órgãos de controle.”

No entanto, a despeito disso, o edital lançado se revela contraditório, especialmente em relação a alguns módulos constantes do Anexo I do edital, os quais não são efetivamente necessários ou utilizados por essa municipalidade. São estes os itens abaixo destacados:

- ✓ **Módulo Laboratório**: ao que se sabe, essa Prefeitura não dispõe de laboratório municipal, porém, requer tal módulo e suas funcionalidades quando é atendida por laboratório terceirizado.
- ✓ **Módulo de Controle de Internação Hospitalar**: essa Prefeitura não dispõe de hospital municipal, porém, contrata módulo hospitalar. Conforme CNES constante do portal do Ministério da Saúde esse município não tem hospital municipal sendo todas as internações encaminhadas para município de referência na região.
- ✓ **Módulo Alta Complexidade**: esse município não realiza atendimentos de alta complexidade, inexistindo CNES dos estabelecimentos, constando apenas atendimento de MÉDIA E BAIXA COMPLEXIDADE.

Como visto acima, as exigências formuladas aos sistemas informatizados



licitados não correspondem à realidade fática vivenciada nessa municipalidade causando insegurança à composição da proposta comercial que não deve existir em uma licitação pública.

Por tudo isso, é incontestável a existência de graves falhas no presente edital, especialmente diante da pretensão de contratação de serviços desnecessários.

O julgamento proferido nas licitações precisa ser baseado em critérios objetivos definidos previamente no edital. Nesse sentido, a norma estabelece às licitações a necessidade de se definir critérios que possibilitem a realização de um julgamento baseado em regras objetivas, amplamente explicitadas no instrumento convocatório. Segundo Marçal Justen Filho¹:

“A DESCRIÇÃO DO OBJETO DA LICITAÇÃO CONTIDA NO EDITAL NÃO PODE DEIXAR MARGEM A QUALQUER DÚVIDA NEM ADMITE COMPLEMENTAÇÃO A POSTERIORI. [...] SE A DESCRIÇÃO DO OBJETO DA LICITAÇÃO NÃO FOR COMPLETA E PERFEITA, HAVERÁ A NULIDADE, NOS TERMOS ADIANTE APONTADOS.”

Fica claro pelo aqui exposto que o termo de referência formulado se encontra tecnicamente equivocado! A manutenção do edital na forma em que se encontra, portanto, afronta diretamente o disposto no §1º do art. 44 da Lei nº 8.666/93:

“§ 1º É vedada a utilização de qualquer elemento, critério ou fator sigiloso, secreto, subjetivo ou reservado que possa ainda que indiretamente elidir o princípio da igualdade entre os licitantes.”

Não foi outro o entendimento do saudoso mestre Hely Lopes Meirelles²:

“... o objeto da licitação é a própria razão de ser do procedimento seletivo destinado à escolha de quem irá firmar o contrato com a Administração; SE FICAR INDEFINIDO OU MAL-CARACTERIZADO, PASSARÁ PARA O CONTRATO COM O MESMO VÍCIO, DIFICULTANDO OU, ATÉ MESMO, IMPEDINDO SUA EXECUÇÃO. Para que tal não ocorra, para que os licitantes possam atender fielmente ao desejo do Poder Público e para que as propostas sejam objetivamente julgadas, o objeto da licitação deve ser convenientemente definido no edital ou convite.”

¹ Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 7ª edição, Dialética, São Paulo – p.401.

² Licitação e Contrato Administrativo, 12ª edição, São Paulo, Malheiros Editores, p.42.

Com efeito, de forma a evitar a frustração do processo licitatório sob análise e adequando-se aos preceitos da Lei de Licitações, deve esse órgão esclarecer e sanar tais questões necessárias à execução do objeto licitado, passando principalmente pela definição adequada e precisa sobre o que realmente se deseja contratar.

Como será possível ofertar uma proposta financeira idônea sabendo-se que parte do objeto licitado sequer é necessária a essa entidade municipal? A manutenção de tal erro no termo de referência interferirá diretamente no resultado da disputa e acarretará a frustração do certame licitatório em epígrafe e da própria contratação a ser formalizada.

Por essa razão, deve o edital ser revisado, para que as informações ora solicitadas, cruciais para definição da participação de licitantes e oferta de propostas, sejam devidamente retificadas a bem do interesse público, do julgamento objetivo e da lisura do procedimento.

II.2. – Dos Atestados de Capacidade Técnica – Exigências Ilegais

A impugnação ora apresentada também se deve ao fato de que o ato convocatório, em seu item 6.5. “a”, extrapola as exigências legais quanto à comprovação necessária para fins de qualificação técnica dos licitantes:

“6.5 – Documentos relativos à qualificação técnica:

a) Comprovação que a empresa possui experiência na execução de serviços similares ao objeto licitado, através de no mínimo 02 atestados de capacidade técnica, emitido por órgãos públicos ou privados que prestem serviços de saúde pública, comprovando que a licitante prestou serviços de boa qualidade.”

Da análise do requisito supramencionado, observa-se que a exigência editalícia determina que a comprovação da experiência do licitante na execução do objeto licitado somente deverá ser feita por mais de um atestado de capacidade técnica, o que afronta ao disposto na Lei nº 8.666/93 para fins de comprovação da capacidade técnica da empresa.

Não é permitido em lei que o órgão licitante possa impor aos licitantes a quantidade mínima dos atestados de capacidade técnica a serem apresentados. Isso porque, para fins de qualificação técnica por meio de atestados, **somente pode ser requerida a comprovação de aptidão na execução de objeto similar, ou seja, nem mesmo objeto idêntico é permitido.**

Ainda que essa municipalidade possua justificativas técnicas, baseada na segurança da contratação, nota-se que existe uma legislação hierarquicamente superior e que deve ser respeitada. Por isso, basta ver o que disciplina 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:

“§ 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.”

Portanto, a legislação nacional veda expressamente as comprovações de

atividade ou de aptidão técnica com limitações de quantidades. O que interessa saber, na realidade, é a capacidade da empresa em executar o objeto licitado e não saber se consegue comprovar ter prestado serviços similares aos licitados em mais de uma entidade pública ou privada. Não há qualquer fundamento legal que ampare tal exigência.

Cumpra observar a lição do renomado autor Marçal Justen Filho³, aqui já citado anteriormente:

“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.”

Necessário ressaltar o disposto no inciso XXI do art. 37 da Constituição da República⁴, o qual somente permite nos editais as exigências de qualificação técnica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações. O renomado autor Marçal Justen Filho⁵ 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. [...] 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

³ Ob. cit. p.44.

⁴ “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 proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.”

⁵ Ob. cit. p. 337/338.

**SEGURANÇA CORRESPONDERIA AO MÁXIMO DE RESTRIÇÃO.
ESSA NÃO É A SOLUÇÃO AUTORIZADA PELA CONSTITUIÇÃO.”**

É notório, portanto, que o órgão licitante não pode impor aos licitantes a quantidade de atestados de capacidade técnica a serem apresentados em uma licitação. Sobre a vedação à limitação do número de atestados de capacidade técnica assim se manifestou o Tribunal de Contas da União:

“Decisão 134/98- Plenário

*(...) cumpre assinalar que o item 5.2.3 do Edital prevê, para qualificação técnica, a apresentação de 02 (dois) atestados de aptidão técnica. **NOTE-SE QUE O ART. 30, § 1º, INCISO I, DA LEI Nº 8.666/93, VEDA A EXIGÊNCIA DE QUANTIDADES MÍNIMAS. DE FATO, UM ATESTADO QUE COMPROVE A RESPONSABILIDADE POR OBRA DE CARACTERÍSTICAS COMPATÍVEIS JÁ EVIDENCIA A CAPACIDADE TÉCNICA. (...) OBSERVAR AS DISPOSIÇÕES CONSTANTES NO ART. 30 DA LEI Nº 8.666/93, EM ESPECIAL, ABSTENDO-SE DE EXIGIR NAS LICITAÇÕES NÚMERO MÍNIMO DE ATESTADOS PARA COMPROVAR APTIDÃO TÉCNICA.***

“Decisão 392/2001 – Plenário

*“O Tribunal Pleno, diante das razões expostas pelo Relator, decide: 8.2.2 - observe, nos futuros certames que realizar, as disposições contidas no § 1º do art. 30 da Lei nº 8.666/93, **ABSTENDO-SE DE EXIGIR NÚMERO MÍNIMO OU NÚMERO CERTO DE ATESTADOS DE CAPACITAÇÃO TÉCNICA, DE ACORDO COM ENTENDIMENTO DESTA CORTE FIRMADO NAS DECISÕES PLENÁRIAS Nº 134/98 E Nº 192/ 98:**”*

Em vista disso, tem-se que a exigência editalícia impugnada é completamente descabida, já que somente uma empresa que eventualmente possua mais de um atestado será capaz de atender tal requisito, o que não se mostra o mais adequado a uma licitação em que estão envolvidos recursos públicos.

Note-se que a Lei nº 8.666/93 não limita o número de atestados que podem ser apresentados pelos licitantes. Onde o legislador não especificou não cabe ao Administrador especificar, criando forma de avaliação de atestados de capacidade técnica QUE NÃO EXISTE NA LEI.

O Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais assim se posicionou a respeito do assunto ao tratar exatamente sobre licitações do mesmo objeto ora licitado (softwares de gestão pública):

“DENÚNCIA N. 812.442 162

A unidade técnica, no relatório a fls. 85-106, item 2, ratifica esse entendimento informando que a análise do item 04.09.02 do edital, a fls. 35, em conjunto com o item 02.01, a fls. 34, leva à fácil percepção de que A PREFEITURA DE VARGINHA EXIGE ATESTADOS QUE COMPROVEM ANTERIOR IMPLANTAÇÃO DOS SISTEMAS, OBJETO DA LICITAÇÃO, OU SEJA, SISTEMAS DE USO EXCLUSIVO DO PODER PÚBLICO, LEVANDO-SE AO ENTENDIMENTO DE QUE NÃO PODERIA PARTICIPAR DA LICITAÇÃO QUEM NÃO TIVESSE PRESTADO SERVIÇOS A ENTE PÚBLICO. Nesse diapasão, afirma, ainda, que a segurança para a contratação, na área de tecnologia da informação, consiste na exigência de experiência prévia na implantação de programas de computador analisada de forma global e não especificamente em determinado sistema.

O Ministério Público de Contas, também, entende pela impropriedade da exigência considerando violado o art. 3º, § 1º, I, da Lei de Licitações. [...] EM NENHUM MOMENTO, A LEI ATRIBUI DISCRICIONARIEDADE AO ADMINISTRADOR PARA DETERMINAR O TIPO DE ATESTADO EXIGIDO. [...] ORA, A CAPACIDADE TÉCNICA DE REALIZAR O OBJETO EXISTE, INDEPENDENTEMENTE DO NÚMERO DE VEZES QUE TENHA SIDO EXERCITADA, OU NÃO EXISTE. GARANTIDA A CAPACITAÇÃO POR MEIO DE UM ATESTADO, NÃO VEJO COMO A ADMINISTRAÇÃO EXIGIR ALGO A MAIS SEM EXORBITAR AS LIMITAÇÕES CONSTITUCIONAIS.

CONSIDERO NÃO RESTAREM DÚVIDAS DE QUE A EXIGÊNCIA DE UM DETERMINADO ATESTADO DE QUALIFICAÇÃO TÉCNICA É INCOMPATÍVEL COM O DISPOSTO NO ART. 37, XXI, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA E, CONSEQUENTEMENTE, COM O ART. 3º DA LEI N. 8.666/93.” (grifo nosso).

Assim, não pode a Administração Pública, baseada em uma 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.

Diante do exposto, tal requisito editalício deve ser alterado para que a limitação de quantidades mínimas imposta aos atestados de capacidade técnica seja excluída, sob pena de ilegalidade do certame.

III - DO PEDIDO

Diante de todo exposto, **requer seja a presente impugnação julgada procedente**, para que sejam revistos os itens aqui impugnados, respeitando-se as normas vigentes, por ser tal medida de mais inteira, lúdima e impostergável.

Pede deferimento.

Bom Sucesso do Sul, 11 de setembro de 2020.

GOVERNANÇABRASIL S/A TECNOLOGIA E GESTÃO EM SERVIÇOS

Nome do Representante:

Tiago Rubens Busatta

CPF:

CPF 043.576.889-14