

Exmo(a). Sr(a). Pregoeiro da Prefeitura Municipal de Alfenas/MG – Setor de Licitações e Contratos.

RETA SOLUÇÕES EM INFORMÁTICA, pessoa jurídica de direito privado inscrita no CNPJ sob o nº 70.986.294/0001-58, com sede na Rua Brasil, nº 61, Bairro Filadélfia, CEP: 32.670-014, em Betim – MG, devidamente representada do seu procurador (Instrumento de mandato anexado), vêm, perante Vossa Excelência, com o costumeiro respeito, apresentar **IMPUGNAÇÃO** em face de itens contidos no Processo Licitatório PRC nº 148/2018, Pregão Presencial nº 037/2018 da Prefeitura Municipal de Alfenas/MG, destinado à ***“Contratação de empresa de serviços de implantação, treinamento, manutenção e locação de software de diário de classe digital, em todas as Escolas Municipais, os Centros Educacionais e na Secretaria Municipal de Educação e Cultura do Município”***, o que faz na forma adiante consignada:

1 – Do direito de impugnar

Antes de adentrarmos ao mérito dos quesitos impugnados, mister se faz situar o direito que garante a empresa impugnante (Lei 8.666/93):

Art. 41.

[...]

§ 2º Decairá do direito de impugnar os termos do edital de licitação perante a administração o licitante que não o fizer até o segundo dia útil que anteceder a abertura dos envelopes de habilitação em concorrência, a abertura dos envelopes com as propostas em convite, tomada de preços ou concurso, ou a realização de leilão, as falhas ou irregularidades que viciariam esse edital, hipótese em que tal comunicação não terá efeito de recurso.

Na mesma esteira, o item 9.1 do Edital;

“10.1. Até 2 (dois) dias úteis antes da data fixada para recebimento das propostas, qualquer pessoa poderá solicitar esclarecimentos, providências ou impugnar o ato convocatório do pregão.”

Estando, pois, a empresa impugnante, recoberta pelos dispositivos supratranscritos, sem maiores delongas, passamos às razões de direito.

2 – Das irregularidades constantes do Edital

A presente Impugnação tem por escopo a correção de ilegalidades contidas no edital do Pregão Presencial nº 105/2018, notadamente nos itens 9.1, “n”, 9.2, 9.3 e 17.8 (e 11.8 do Contrato) do Edital e item 4 (Justificativa) do Anexo I do Edital.

2.1 – Da ilegal da exigência de alvará de funcionamento

Conforme se depreende dos art. 4º, XIII, da Lei 10.520/02 e art. 27 a 31 da Lei 8.666/93, de aplicação subsidiária, não se encontra na relação de documentos legalmente exigíveis em procedimentos licitatórios a figura do “Alvará de Funcionamento”, razão pela qual, sob pena de ferimento contumaz da legalidade (art. 37, caput, CF/88 c/c art. 3º, caput, da Lei 8.666/93), sua exigência se mostra totalmente desnecessária e apenas restringe o caráter competitivo do certame.

Há de se destacar, quanto aos documentos exigíveis para participação em processos licitatórios, que a relação destes, dispostas nas leis de regência são taxativas, ou seja, não se permite a exigência de outros documentos de forma desmotivada e nem tão pouco interpretações quanto à outras necessidades de comprovação documental. O legislador ordinário entendeu que os documentos referidos nos art. 4º, XIII, da Lei 10.520/02 e art. 27 a 31 da Lei 8.666/93 são suficientes para todos os procedimentos, não cabendo à Administração

local, por vício de legalidade, exigir desmotivadamente quaisquer outros documentos.

Por estas razões superiores de direito, requer desde já, a imediata retirada da exigência contida na letra “n” do item 9.1 do edital, por respeito à legalidade e para não se incorrer no ilícito previsto no art. 3º, §1º, I c/c 90 da Lei 8.666/93.

No mesmo lineamento, os itens 9.2 e 9.3 não deixam claro se é obrigatória ou não a apresentação do CRC.

Caso positiva a exigência, importará no mesmo vício de legalidade alhures demonstrado posto que a modalidade Pregão não exige apresentação de CRC para fins de habilitação.

Veja-se ainda que, para a realização do cadastro junto ao Município de Alfenas, é exigida a apresentação de Alvará da Vigilância Sanitária, de Localização e Funcionamento, o que, conforme demonstrado anteriormente é totalmente desconforme com legislação licitatória e pode inviabilizar o cadastramento de vários licitantes potencialmente interessados e que atendem com perfeição e eficiência todo o objeto pretendido no edital em debate e nos referentes a outras licitações executadas pelo Município de Alfenas.

Insta salientar, ainda quanto às exigências de Alvarás, que eles não guardam qualquer consonância com o objeto licitado e em alguns Municípios sequer são exigidos para determinadas atividades econômicas, como é o caso, por exemplo, da exigência de Alvará da Vigilância Sanitária para empresas dedicadas ao fornecimento de Softwares. Por esta razão as leis licitatórias não previu a exigência deste documento em seu rol taxativo de exigência.

Concluindo acerca da exigência de apresentação de CRC, pelos fundamentos transcritos, se requer a imediata retirada da exigência, sob pena de prática do ilícito previsto no art. 3º, §1º, I c/c 90 da Lei 8.666/93, bem como, a retirada da exigência de Alvarás dos documentos necessários à inscrição no Cadastro de fornecedores do Município de Alfenas.

2.2 – Da ilegal exigência de armazenamento em MySQL

No item 17.8 do Edital, quanto ao banco de dados, consta a exigência de capacidade de armazenamento utilizando MySQL, mas tal exigência não se justifica e também restringe a competição.

Hodiernamente, existem no mercado, vários outros bancos de dados, inclusive com tecnologias superiores e com o mesmo custo (Oracle, p.ex.). Portanto, da forma como colocado, o item deliberadamente direcionada desmotivadamente para apenas aquela possibilidade de fornecimento.

Noutro norte, segundo consta do item 16.5, a responsabilidade de disponibilizar o banco de dados será toda da futura contratada, razão pela qual não subsiste qualquer justificativa para a exigência constante do item 17.8 quanto a exigência de banco de dados exclusivo em MySQL.

Por estas razões, também se requer a imediata retirada da exigência contida no item 17.8 do Edital, por respeito à legalidade e para não se incorrer no ilícito previsto no art. 3º, §1º, I c/c 90 da Lei 8.666/93.

2.3 – Da ilegal exigência de navegadores tradicionais (Internet Explorer, Firefox, Google Chrome, etc.)

Consta do Anexo I, item 4 – Justificativa (parte final), a seguinte exigência:

“(…) Que funcione de forma on line, utilizando os navegadores tradicionais de internet como: (Internet Explorer, Firefox, Google Chrome, etc.) (…)

No trecho acima referido, resta claro que o sistema deve ser ONLINE, ou seja, conectado a seus recursos em tempo real, através de conexões via Internet. Deve, portanto, propiciar acessibilidade ao sistema de qualquer lugar do planeta, bastando para tal que os usuários possuam uma conexão com a Internet e um Link de uso do sistema. Quanto a esta exigência, nada há a se opor!

Porém, o Edital comete uma falha grave uma vez que não é somente com o uso de "*navegadores tradicionais de internet (Internet Explorer,*

Firefox, Google Chrome, etc)" que se consegue prover a utilização de sistemas pela Internet.

Ao contrario, existem disponíveis no mercado hoje, tecnologias bem mais avançadas e seguras para se prover tais serviços, advindas estas, da evolução da tecnologia de navegação e execução Web, disponibilizadas no mercado pelo pacote WEB 2.0 + (web dois ponto zero mais), dentre outras. Há, portanto, uma nítida e ilegal restrição à competição.

Há de se mencionar, por oportuno, que no bojo deste avanço tecnológico, dentre outras, emerge a tecnologia RIA (Rich Internet Applications ou Aplicações Ricas de Internet), a qual propicia, entre outros recursos:

- Independência de navegadores do mercado: a própria tecnologia dispensa o uso de browsers (navegadores) tradicionais, oferecendo suporte próprio à navegação, que em muito se assemelha aos sistemas cliente / servidor, sem limitações de funcionalidades, acessibilidade e riscos de segurança impostos pela tecnologia HTML
- Os navegadores tradicionais, baseados em HTML impõem vários tipos de incertezas e riscos. A vantagem no uso de RIA é justamente que ele é browser-free (independente de navegador). Não é preciso se preocupar com a invasão de janelas pop-ups durante o uso, nem com o botão voltar, ou violações de segurança promovidas pelos próprios usuários finais ao manipularam as configurações de segurança dos navegadores, permitindo a gravação de diversos tipos de cookies, exposição a Virus, Adwares e outros riscos.
- Muito maior segurança contra ataques de Hackers, com proteção embutida contra ransomwares, malwares e toda a vasta gama de tipos de elementos de invasão via programas de computador.
- Equilíbrio inteligente na divisão de serviços entre a máquina servidora e as máquinas clientes, trazendo melhor performance e capacidade de preparar o sistema para tratamento específico na busca de dados de cada cliente em particular, segundo seu uso mais cotidiano (pré-empção).

Deste modo, resta clarividente que o uso de tecnologias ALÉM dos navegadores tradicionais de mercado é totalmente conveniente, oportuno e eficiente, sendo MUITO MAIS VANTAJOSA PARA A PREFEITURA, caso em que, não se mostra legal à Administração, relegar a participação no procedimento em epígrafe, exclusivamente a potenciais interessados detentores de tecnologia, em tese, inferiores ao que já é disponibilizado em massa no mercado.

Outrossim, em que pese a utilização da expressão “ETC.” no enunciado do item questionado, não há clareza suficiente acerca da possibilidade da utilização de outros navegadores além dos ditos tradicionais, sendo que a Administração tem obrigação legal de ser clara e objetiva quanto às exigências postas em editais de licitação (Art. 3º, II da Lei 10.520/02 c/c Art. 40, I da Lei 8.666/93)

Sendo assim, requeremos seja acrescido ao edital as tecnologias de execução via WEB, tais como a RIA (Rich Internet Application), além dos navegadores tradicionais de mercado, sob pena de se restringir, injustificada e ilegalmente, o caráter competitivo do certame, conduta vedada pela legislação licitatória, sobretudo se levado em consideração a existência de tecnologias superiores e com mesmo custo financeiro existentes no mercado (art. 3º, §1º, I c/c 90 da Lei 8.666/93).

3 - CONSIDERAÇÕES RELEVANTES

Faz-se mister ressaltar ainda, que a Administração tem obrigação legal de ser clara e objetiva quanto às exigências postas em editais de licitação (Art. 3º, II da Lei 10.520/02 c/c Art. 40, I da Lei 8.666/93), não podendo exigir cumprimento de ato sem a devida justificativa, que por sua vez, deve guardar total consonância com o objeto a ser licitado.

Insta salientar que a presente Impugnante é detentora de todos os requisitos e quesitos exigidos no edital, mas há nítida confusão na redação dos itens mencionados, o que poderia gerar sua inabilitação de forma totalmente equivocada e ilegal.

Os itens editalícios impugnados deverão ser taxativamente retirados do certame vez que assim dispõe a Lei 8.666/93:

Art. 3º A licitação destina-se a **garantir a observância do princípio constitucional da isonomia**, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da **legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade**, da publicidade, **da proibidade administrativa**, da vinculação ao instrumento convocatório, do **julgamento objetivo** e dos que lhes são correlatos.

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

I - admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo, inclusive nos casos de sociedades cooperativas, **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**, ressalvado o disposto nos §§ 5º a 12 deste artigo e no art. 3º da Lei nº 8.248, de 23 de outubro de 1991;

Art. 90. Frustrar ou fraudar, mediante ajuste, combinação ou qualquer outro expediente, o caráter competitivo do procedimento licitatório, com o intuito de obter, para si ou para outrem, vantagem decorrente da adjudicação do objeto da licitação:

Pena - detenção, de 2 (dois) a 4 (quatro) anos, e multa.

Art. 91. Patrocinar, direta ou indiretamente, interesse privado perante a Administração, dando causa à instauração de licitação ou à celebração de contrato, cuja invalidação vier a ser decretada pelo Poder Judiciário:

Pena - detenção, de 6 (seis) meses a 2 (dois) anos, e multa.
(GRIFOS NOSSOS)

Conforme se depreende da lei, a Administração está sempre vinculada a princípios que regem o certame licitatório, bem como, em razão da legalidade, se vê obrigada a cumprir exclusivamente com o que ordena a legislação, sendo-lhe vedada, tolerar ou impor regras que dificultem, comprometam, impossibilitem ou frustrem o caráter competitivo do certame.

Quis o legislador pátrio, que não houvesse privilégios a licitantes pré-determinados, e também que a concorrência transcorresse de forma igualitária, possibilitando à Administração, de fato, conseguir a proposta mais vantajosa aos interesses públicos.

Desta feita, não se pode admitir em editais, exigências desconformes com os ditames legais e nem tão pouco, desnecessárias, que não interessem ao objetivo final pretendido ou desconforme com a eficiência exigível (Art. 37, caput, CF/88).

Ora, o instituto da licitação obriga que sejam ofertadas condições isonômicas de participação, mas também de execução dos serviços, não sendo isso o que se vê pelos dispositivos que ora se impugna.

A legalidade, a impessoalidade, a moralidade e a eficiência insculpidas no caput do art. 37 da Constituição Federal, ordenam atitudes pautadas na razoabilidade, o que no caso vertente se traduz em excluir exigência de documento não previsto em lei e, principalmente, de não direcionamento a tecnologias específicas, sem justificativa, em detrimento de várias outras existentes no mercado.

Neste sentido, sobre a imposição de regras em edital que dificultam a participação do maior numero possível de interessados, assim apregoa o Superior Tribunal de Justiça:

Administrativo. Mandado de Segurança. Disposições Editalícias. Balanço de Abertura. Exigência Ilegal. Lei nº 8.666/93 (art. 21, § 4º).

1. **O interesse público reclama o maior número possível de concorrentes, configurando ilegalidade a exigência desfilhada da lei básica de regência e com interpretação de cláusulas editalícias impondo condição excessiva para a habilitação.**

[...]

3. Precedentes jurisprudenciais iterativos. 4. Segurança concedida. (MS 5693/DF, 1ª Seção, Rel. Min. MILTON LUIZ PEREIRA, julg. 10.4.2000, publ. DJU 22.5.2000, p. 62) (GRIFO NOSSO)

4 - CONCLUSÕES

Por todo o aqui exposto e comprovado, os itens 9.1, “n”, 9.2, 9.3 e 17.8 (11.8 do Contrato) do Edital e item 4 (Justificativa) do Anexo I do Edital, devem ser retirados do edital ou modificados, posto que da forma como transcritos, tornam impossível a competição e violam os princípios constitucionais e licitatórios da

legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da isonomia, da igualdade e da eficiência.

Ao ensejo, o reconhecimento de eventuais ilegalidades e as suas correções é medida de direito que se impõe, dando vazão ao poder de auto controle da Administração e à SÚMULA 473 do Supremo Tribunal Federal, que assim ordena:

SÚMULA 473

A administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial.

Insta-nos salientar por derradeiro, mesmo não sendo esta a intenção da empresa impugnante, que eventual manutenção das exigências mencionadas, serão a termo e modo noticiados ao Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais e ao Ministério Público, para que procedam com as investigações técnicas e jurídicas de praxe, bem como com as responsabilizações civis e criminais que entenderem de direito pelo cometimento dos ilícitos mencionados.

5 - DOS REQUERIMENTOS

Pelas razões expostas, demonstrada a procedência das anotações postuladas, com as cotas de leis e as cominações de estilo, requer-se:

1. O recebimento da presente Impugnação;
2. Sejam retirados do Edital os itens mencionados e/ou modificados os demais, conforme fundamentado;
3. Seja consignada nova data para realização do certame, após realizadas as correções apontadas e de forma razoável;
4. Ultrapassada esta fase, não havendo consenso, esclarecimentos e nem reforma, seja anulado o todo o certame, posto que inviabiliza a competição e a participação de empresas interessadas com totais capacidades de executar com excelência e satisfação o objeto pretendido;

5. Seja julgada procedente a presente Impugnação nos termos da sua fundamentação para que produza os efeitos legais dela decorrentes.

Termo em que,
Pede deferimento.

Betim, 19 de setembro de 2018.

RETA SOLUÇÕES EM INFORMÁTICA LTDA.

CNPJ nº 70.986.294/0001-58