

DOCUMENTO OFICIAL LICITATÓRIO Nº 183/2019

EDITAL 086/2019 PREGÃO ELETRÔNICO

OBJETO: Contratação de serviço técnico especializado na área de Tecnologia da Informação (TI) compreendendo planejamento, desenvolvimento, implantação e execução continuada de serviços relacionados à operação, monitoramento, suporte, atualização e projetos de BANCOS DE DADOS em atendimento a demanda da Fundação Municipal de Tecnologia da Informação e Comunicação de Canoas – CANOASTEC.

ATA DE ANÁLISE A IMPUGNAÇÃO AO EDITAL IMPETRADO PELA EMPRESA: ÁBACO TECNOLOGIA DE INFORMAÇÃO LTDA.

Aos vinte e nove dias do mês de março do ano de dois mil e dezenove, na sala de licitações da Secretaria Municipal das Licitações, sito na Rua Frei Orlando, 199, 4º andar, Canoas (RS), reuniu-se o Pregoeiro e sua equipe de apoio, designado pelo Decreto n.º 195/2018, para análise a impugnação ao Edital n.º 086/2019, Pregão Eletrônico, cujo objeto é “Contratação de serviço técnico especializado na área de Tecnologia da Informação (TI) compreendendo planejamento, desenvolvimento, implantação e execução continuada de serviços relacionados à operação, monitoramento, suporte, atualização e projetos de BANCOS DE DADOS em atendimento a demanda da Fundação Municipal de Tecnologia da Informação e Comunicação de Canoas – CANOASTEC”, conforme Termo de Referência do Edital. A presente impugnação foi interposta tempestivamente ao prazo próprio da licitação. Face a falta de tempo hábil para responder a presente peça impugnativa o pregoeiro **suspendeu** a licitação conforme publicidade no Diário Oficial do Município, Edição Complementar n.º 1, Documento 1977, página 1. Alega à impugnante Ábaco Tecnologia de Informação Ltda, resumidamente o que segue: **“ILUSTRÍSSIMO(A) SENHOR(A) PREGOEIRO(A) DA FUNDAÇÃO MUNICIPAL DE TECNOLOGIA DA INFORMAÇÃO E COMUNICAÇÃO DE CANOAS (RS).Diretor Presidente do CANOASTEC. Sr. Marco Antônio do Amaral Seadi. REF.: EDITAL Nº 86/2019 – PREGÃO ELETRÔNICO. ÁBACO TECNOLOGIA DE INFORMAÇÃO LTDA., pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ/MF sob nº 37.432.689/0001-33, com sede na rua Barão de Melgaço, 3.726, 1º andar, bairro Centro Norte, Cuiabá/MT, CEP 78005 por intermédio de seu representante legal, vem tempestivamente, com fulcro no artigo 41 da Lei nº 8.666/93, bem como no item 1.9 do edital em referência, oferecer IMPUGNAÇÃO ao EDITAL Nº 86/2019 – PREGÃO ELETRÔNICO, instaurado pela FUNDAÇÃO MUNICIPAL DE TECNOLOGIA DA INFORMAÇÃO E COMUNICAÇÃO DE CANOAS, consoante razões de fato e de direito que passa a expor. DO DIREITO DE PETIÇÃO. A norma de ordem pública que regulamenta as compras e licitações da Administração Pública prevê prazo de até 02 (dois) dias úteis antes da data fixada para a abertura da sessão pública para a licitante impugnar os termos do Edital. Aplicando-se subsidiariamente a Lei nº 8.666/93, em seu art. 41, §2º, esta prevê prazo para impugnar os termos do edital, até o segundo dia útil que anteceder a abertura dos envelopes, juntamente com o entendimento do item 1.9 do instrumento convocatório. A Impugnante possui a qualidade de licitante, portanto, tem legitimidade para praticar este ato, posto que enviou a impugnação antes do prazo final previsto, o que demonstra legítimo interesse de ingressar neste processo seletivo de propostas. DAS IMPUGNAÇÕES. O instrumento indica a seguir os pontos existentes no edital em referência que possuem vícios de legalidade, devendo ser analisados e corrigidos, sob pena de causar graves prejuízos à administração pública. RESTRIÇÕES INDEVIDAS À”**



COMPETITIVIDADE – EXIGÊNCIA DE DOCUMENTO SEM CONEXÃO COM O OBJETO NA QUALIFICAÇÃO TÉCNICA – ILEGALIDADE. O instrumento convocatório em sua exigência de “Qualificação Técnica” está em descompasso com os ditames legais, especificamente nos itens 6.1.8 e 6.1.9 que diz respeito a comprovação de que a Licitante deve ser Parceira do fabricante Oracle, vejamos. “6.1.8. A empresa LICITANTE deverá comprovar, através de documento da própria ORACLE, ser participante do programa OPN (Oracle Partner Network). 6.1.9 A empresa CONTRATADA deverá comprovar, no ato da contratação, fazer parte do programa de parceria da ORACLE no Nível GOLD, através de Carta ou Certificado emitido pela ORACLE do Brasil (Não serão aceitos níveis de parceria inferior)”. Neste esteio, a exigência como condição de habilitação no que se refere a declaração de “participação no programa OPN” ou através de “Carta ou Certificado” emitido pela ORACLE do Brasil, ou seja, a exigência de que a licitante seja “parceira” não deve prevalecer, já que no objeto da contratação não está contemplando o fornecimento de produtos e serviços do fabricante em questão. **Tal exigência é limita de forma absurda e injustificada a competitividade, além de assumir o risco de tornar até mesmo ineficaz o procedimento.** Ora, o objeto da licitação em questão não é exclusivamente o fornecimento de bens e serviços do Fabricante, tornando possível a relação entre fornecedor (Contratada) e consumidor (Contratante), sem necessidade da intervenção do fabricante do produto. Ademais a empresa CONTRATADA deverá demonstrar por meio dos certificados profissionais emitidos pelo Fabricante, que seus profissionais são aptos para a realização dos serviços.

RESTRICÇÕES INDEVIDAS ÀS COMPETITIVIDADE – EXIGÊNCIA DE DOCUMENTO DE HABILITAÇÃO COM TEMPORALIDADE - ILEGALIDADE. O instrumento convocatório exige que o Licitante apresente atestado de capacidade técnica com experiência pautada em temporalidade. Tal exigência editalícia é inibitória à participação na licitação, vejamos: “6.1.6.1. O(s) atestado(s) de capacidade técnica apresentado(s) deve(m) conter as seguintes informações básicas: nome do contratado e do contratante, identificação do contrato (tipo ou natureza do serviço) e localização dos mesmos. 6.1.7. Para os itens 6.1.7.1 ao 6.1.7.4., serão aceitos certidões e atestados individuais para cada item abaixo. 6.1.7.1. Comprovar **experiência mínima de três (3) anos** na prestação de serviços nas tecnologias MICROSOFT, tais como: Windows Server 2008 ou superior, Clusterização e SQL Server, além de suporte em ambiente de rotinas através de Scripts e rotinas Batch. 6.1.7.2. Comprovar **experiência mínima de três (03) anos** na prestação de serviços nas tecnologias OPEN SOURCE, tais como: Linux e ambiente de Alta Disponibilidade (HÁ); Automação de rotinas através de Scripts e rotinas Barch. 6.1.7.3. Comprovar **experiência mínima de cinco (05) anos** na prestação de serviços nas tecnologias ORACLE Standard – Enterprise Edition 11g R2 ou superior. 6.1.7.4. Comprovar **experiência mínima de cinco (05) anos** na prestação de serviços nos bancos de dados MYSQL, POSTGRESQL” (grifo nosso). Há casos em que, para a aferição da capacidade técnica operacional dos licitantes, importa que a experiência anterior tenha sido adquirida em determinado lapso de tempo, ou seja, pode não bastar saber se a empresa é capaz ou não de executar um serviço com certa dimensão sendo fundamental que o objeto semelhante tenha sido anteriormente realizado em condições de tempo equivalentes às do contrato licitado. **Exigência como essa, entretanto, jamais pode ser imposta de modo ilimitado ou injustificado.**

PRÉ-QUALIFICAÇÃO PROFISSIONAL – DESNECESSIDADE DA EXIGÊNCIA E RESTRITIVA INDEVIDA AO CARÁTER COMPETITIVO. Os itens 6.1.11. ao 6.1.13 do edital exige que a Licitante comprove a existência em seu quadro funcional profissionais com certificações técnicas como condição de habilitação, o que é vedado pelo artigo 30, § 1º, inciso I da Lei nº 8.666/93. “6.1.11. A empresa LICITANTE deverá apresentar a relação de certificações dos seus profissionais conforme quadro



abaixo juntamente com o seu vínculo empregatício. 6.1.12. A comprovação das certificações mencionadas e seus vínculos empregatícios com a empresa mencionados no item 5.6 deverão ser realizados através de vias originais ou cópias autenticadas dos respectivos documentos. Os certificados poderão estar em língua inglesa. 6.1.13. Os profissionais denominados Analistas ou Técnicos, quer serão disponibilizados para execução dos serviços técnicos especializados, devem fazer parte do quadro funcional da LICITANTE". O mencionado artigo 30, §1º estabelece que a exigência acerca da capacitação técnico-profissional está restrita à demonstração de existência de profissionais capacitados nos **quadros funcionais permanentes da licitante, não necessitando ser demonstrado no ato da entrada da proposta, mas sim a existência e indicação nominal dos profissionais que prestarão diretamente os serviços.** À vista do exposto, resta imperioso que o edital seja revisado e que seja retirado a "comprovação" de "analistas ou técnicos" ligado com a empresa antes da assinatura do contrato, ou seja, nos documento de habilitação conforme prevalece os termos originais. **IMPOSSIBILIDADE DE APRESENTAR PROPOSTA DE PREÇO – PREJUÍZOS À PRECIFICAÇÃO:** Os itens 2.3 e 6., do ANEXO I – TERMO DE REFERÊNCIA tratam de **questões que impactam diretamente na formulação e apresentação da proposta de preços**, no qual determinam que o serviço será mensal e de 02 (duas) formas, sendo que a primeira (item 2.3) com base em unidade mensal e a segundo (item 6) com base na unidade por hora. **Essa situação de dupla interpretação** importa em uma enorme **variação no preço** a ser ofertado, na medida em que a forma de execução dos serviços, sejam ela por unidade mensal nas dependências do CONTRATANTE ou por HORAS SOB DEMANDA, há necessariamente uma variação de custos financeiros e técnicos envolvidos, o que gera custos adicionais, ainda mais se tratando de atual conjuntura econômica que vive o nosso País. **A vista do exposto, resta imprescindível que a dúvida seja esclarecida, qual seja, a forma de execução dos trabalho.** **I) Será pela unidade de serviço mensal com alocação de 01 (um) analista ou técnico nas dependências do CONTRATANTE, não podendo exceder a carga horária de 160(cento e sessenta) horas mensais? Ou II) Os serviços serão prestados SOB DEMANDA até o limite mensal de 160 (cento e sessenta) horas, sejam eles executados nas dependências do CONTRATANTE ou remotamente nas dependências da CONTRATADA?** Entretanto, para que as proposta de preços seja feita de forma adequada, **é necessário que o edital indique também como deverão ser executados e como deverão ser pagos os serviços de Plantão de Atendimento**, pois conforme a dúvida acima exposta a CONTRATADA deverá atender as demandas mediante 03 (três) requisitos, seja o prazo de atendimento, prazo de solução e o acordo de nível de serviço, todos baseados em horas realizadas. Resta dúvida, sendo que se a CONTRATADA execute somente 100 (cem) horas mensais irá receber o valor de 160 (cento e sessenta) horas cheio? Pois é o que aparentemente demonstra a unidade de medida do item 2.3. do ANEXO I – TERMO DE REFERÊNCIA e o ANEXO VIII – MODELO DE PROPOSTA. Ademais, fortalecendo a dúvida levantada neste tópico, o "MODELO DE PLANILHA DE CUSTOS E FORMAÇÃO DE PREÇOS" apresentada no instrumento convocatório não prevê insumos obrigatórios que compõem a remuneração do profissional em conformidade com a CLT, ou seja, por exemplo não contemplam os insumos para horários especiais (PLANTÃO DE ATENDIMENTO), tais como adicional noturno, horas extra, hora plantonista, dentre outros. Outro ponto que impacta diretamente nos custos para formulação da proposta é a expressamente vedação da subcontratação parcial do objeto, uma vez que os serviços de plantonistas, ou seja, os profissionais que ficarão a disposição da empresa CONTRATADA e conseqüentemente do CONTRATANTE podem ser contratados por meio de contratos de prestação de serviços sob demanda, nos quais são usuais na área de tecnologia da informação. A ausência das referidas



informações no edital viola o quanto previsto no artigo 8º da Lei nº 8.666/93, assim como o artigo 7º, §4º. “Art. 7º As licitações para a execução do obras e para a prestação de serviços obedecerão ao disposto neste artigo e, em particular, à seguinte sequência: §4º É vedada, ainda, a inclusão, no objeto da licitação, de fornecimento de materiais e serviços sem previsão de quantidades ou cujos quantitativos não correspondam às previsões reais do projeto básico ou executivo. Art. 8º A execução das obras e dos serviços deve programar-se, sempre, em sua totalidade, previstos seus custos atual e final e considerados os prazos de sua execução”. (grifo nosso) Diante do exposto, as dúvidas suscitadas, bem como a previsão no edital quanto a indicação de quem será a responsabilidade em fornecer a infraestrutura necessária para os devidos treinamentos e quantidade mínima de usuários a serem treinados, sob pena de nulidade do certame. PEDIDOS. Diante do exposto, requer que o i.pregoeiro(a) se digne em suspender o certame, que o edital seja alterado, de modo **que atenda os pleitos, culminando por republicá-lo nos novos termos e em conformidade com a legislação vigente. Neste termos. Pede Deferimento”.** **DA ANÁLISE DAS ALEGAÇÕES:** Na Lei de licitações 8.666/93, Art. 3º, §1º reza o que segue: “§1º É vedado aos agentes públicos”, Inc. I, “I. Admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições 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”. Registra-se que a presente peça impugnativa foi encaminhada a área técnica da Fundação Municipal de Tecnologia da Informação e Comunicação de Canoas - Canoastec, oportunidade na qual o Sr. Marco Antonio do Amaral Seadi, manifestou o que segue: “ **PREGÃO ELETRÔNICO Nº 86/2019 – CANOAS/RS. Em atenção ao pedido de impugnação e esclarecimentos apresentado pela empresa Ábaco Tecnologia da Informação Ltda, sobre o Edital do processo licitatório acima referido, respondemos a cada um dos itens da petição abaixo: 1) ITEM 5.1: O pleito impugnatório deve ser acolhido em parte, a impugnante alega que as exigências de qualificação técnica contidas nos itens 6.1.8 e 6.1.9 do Edital não mantêm conexão com o objeto do certame comportam limitação do caráter competitivo da licitação. Em verdade, as condições estabelecidas estão dentro do campo de discricionariedade da contratante, porquanto as especificações contidas no instrumento convocatório apenas delimitam critérios mínimos necessários ao atendimento das demandas da CANOASTEC. Isso porque o objeto da contratação é justamente inerente a “Serviços relacionados à operação, monitoramento, suporte, atualização e projetos de Banco de Dados”. De tal maneira, sendo a plataforma de Banco de Dados a ser operada pela licitante vencedora fornecida pela empresa mencionada no Edital, é lícito à entidade contratante exigir que as concorrentes tenham qualificação mínima naquela, capaz de atender a toda a complexa infraestrutura de uma grande Administração Pública Municipal, como a de Canoas – à qual cabe à Canoastec o atendimento. Assim sendo, exigir o mínimo dos mínimos implicaria possibilitar que empresas que não têm condições de dar suporte necessário pudessem concorrer ao certame – e, uma vez que, em se tratando de pregão eletrônico, o critério de julgamento é o menor preço Global, não haveria como aferir a qualificação técnica imprescindível ao serviço durante a licitação. Todavia, razão assiste à impugnante em relação ao item 6.1.9., se, por um lado, é válido à contratante estabelecer que a empresa licitante comprove ser participante do programa OPN (Oracle Partner Network), por outro, a condicionante de que integre determinado nível do programa (Gold) realmente implica indevida restrição. Deste modo, acolhe-se em parte o pedido, para excluir o item 6.1.9 do edital. 2) ITEM 5.2. A Impugnação quanto à exigência de tempo mínimo de experiência, contida nos itens 6.1.7.1, 6.1.7.2, 6.1.7.3 e 6.1.7.4 deve ser acolhida em parte. De fato, A jurisprudência dos**



tribunais tem afastado a possibilidade de fixação de lapso temporal mínimo de experiência, para fins de habilitação técnica, quando não plenamente justificado e em hipótese excepcionais. De tal maneira, deve-se acolher a impugnação no ponto, exigindo-se apenas a comprovação de experiência prévia, com a retificação do texto dos itens referidos para o seguinte: “6.1.7.1. Comprovar experiência na prestação de serviços nas tecnologias Microsoft, tais como: Windows Server 2008 ou superior, clusterização e SQL Server, além de suporte em ambiente de rotinas através de Scripts e Rotinas Batch. 6.1.7.2. Comprovar experiência na prestação de serviços nas tecnologias Open Source, tais como: Linux e ambiente de alta disponibilidade (HÁ); Automação de rotinas através de Scripts e Rotinas Batch. 6.1.7.3. Comprovar experiência na prestação de serviços nas tecnologias Oracle Standard. Enterprise Edition 11G R2 ou superior. 6.1.7.4. Comprovar experiência na prestação de serviços nos bancos de dados MYSQL, POSTGRESQL”.

3) ITEM 5.3. O pleito impugnatório quanto aos itens 6.1.11, 6.1.12 e 6.1.13 também deve ser acolhido em parte. De fato, o texto constante no edital traz como requisito a comprovação de “vínculo empregatício” dos profissionais indicados para a certificação, o que dá margem para a interpretação de que estes deveriam manter contrato de trabalho com a licitante já na fase de habilitação do certame. Em verdade, como é cediço na jurisprudência do Tribunal de Contas da União, o vínculo do profissional qualificado não precisa ser necessariamente trabalhista ou societário, sendo suficiente a existência de um contrato de prestação de serviços, regido pela legislação civil. No caso, não há prejuízo de que a indicação do vínculo entre o profissional e a empresa esteja condicionado à seleção da licitante no certame. Destarte, deve-se também acolher em parte a impugnação no ponto, com a retificação do texto dos itens referidos para o seguinte: 6.1.11. A empresa licitante deverá apresentar a relação de certificações dos seus profissionais conforme quadro abaixo”. (...) “6.1.12. A comprovação das certificações mencionadas deverá ser realizados através de vias originais ou cópias autenticadas dos respectivos documentos. Os certificados poderão estar em língua inglesa. 6.1.13. Os profissionais denominados analistas ou técnicos, que serão disponibilizados para execução dos serviços técnicos especializados, devem fazer parte do quadro funcional da licitante quando da assinatura do contrato”.

4) ITEM 5.4. Quanto a este último, trata-se de questionamento acerca da apresentação da proposta para a execução do objeto da licitação, neste ponto, o edital é bastante claro: A proposta deve compreender a disponibilização de profissional que execute o serviço nas dependências da contratante, em quantidade de 160 horas mensais, e do serviço de plantão nos horários extraordinários especificados no instrumento convocatório. Caberá a licitante compor o preço e ser ofertado na proposta, considerando tanto o atendimento regular quanto a necessidade de serviços de plantão, remoto ou presencial, não competindo à Administração Pública influir nesse aspecto – salientando que, no modelo de planilha de composição de preços, encontram-se todos os itens previstos para tanto. Desta forma, acolhe-se em parte as impugnações referidas nos itens 5.1, 5.2 e 5.3, de maneira que se faz necessário retificar o edital, suspendendo-se o certame e devolvendo o prazo para as licitantes”. Por fim, o pregoeiro em acolhimento de acordo com a manifestação técnica do Canoastec, julga a peça impugnativa procedente em parte, pois, nas razões apresentadas formou elementos necessários que viessem a modificar o Edital. A presente ata e decisão é encaminhada para chancela da SML/DJ. Registra-se por pertinente que após a chancela da presente decisão o pregoeiro dará nova publicidade simultaneamente ao Edital e a presente Ata, nas mesmas vias em que se deu a publicação original. Nada mais havendo digno de registro.

Mário Renato Zacher.
Pregoeiro.