

ILMO. SR. PREGOEIRO DA GERÊNCIA DE AQUISIÇÕES – GERECA DO CENTRO DE TECNOLOGIA DE INFORMAÇÃO E COMUNICAÇÃO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO – PRODERJ DO GOVERNO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO.

PREGÃO ELETRÔNICO P/ REGISTRO DE PREÇOS nº 008/2020

Processo administrativo nº SEI-120211/000556/2020

QA TECNOLOGIA, pessoa jurídica de direito privado, com endereço na **Rua Professor José Vieira de Mendonça, 770 – bairro Engenho Nogueira, cidade de Belo Horizonte/MG, CEP 31.310-260**, inscrita no CNPJ/MF sob o nº **20.358.903.0001/56**, vem, respeitosamente, por seu representante legal, tempestivamente, com fundamento no artigo 12 do Decreto nº 3.555/2000 c/c artigo 41 da Lei nº 8.666/93, aplicável subsidiariamente ao pregão, apresentar **IMPUGNAÇÃO AO EDITAL** em epígrafe, por vislumbrar a existência de vícios de ilegalidade insanáveis, requerendo a V.S.a. o conhecimento e acolhimento das razões a seguir expostas.

DO PREGÃO

Nos termos do Subitem 2.1 do Item 2 do Edital ora Impugnado, o objeto do pregão é o Registro de Preços para contratação de serviços técnicos especializados em desenvolvimento e manutenção de software, em regime de FÁBRICA DE SOFTWARE (FSW) e contagem de pontos de função em regime de FÁBRICA DE MÉTRICAS (FM), por demanda, em regime continuado, sem garantia de consumo mínimo, para atender o PRODERJ e demais órgãos da Administração Pública, conforme as especificações contidas no Termo de Referência – Anexo I, com as características relacionadas no Item 1 intitulado “DESENVOLVIMENTO, MANUTENÇÃO E CONTROLE DE QUALIDADE” e no Item 2 intitulado “CONTAGEM DE PONTOS DE FUNÇÃO”.

Contudo, veremos nas linhas abaixo que o edital contém falhas e ilegalidades, necessitando ser anulado para se garantir o respeito aos princípios da legalidade, razoabilidade, isonomia e competitividade (artigo 3º, *caput*, da Lei nº 8.666/93).

DAS RAZÕES DA IMPUGNAÇÃO

Dispõe o edital que para as licitantes do Item 01, deverão ser exigidos em tempo de habilitação os seguintes documentos:

- atestado(s) ou certidão (ões) de capacidade técnico-operacional, emitidos por pessoa jurídica, para comprovação de desempenho anterior em atividade pertinente e compatível, em características e quantidades (40% da quantidade total) com o objeto da contratação em pontos de função, correspondente ao item que estiverem concorrendo.
- para efeitos de comprovação do volume de serviços, é permitido o somatório de contratos executados, sem restrição relativa à duração dos trabalhos ou data limite.
- atestado(s) que comprove(m) a execução de manutenção e migração para plataforma baixa, com integrações em Net ou Java ou PHP, de sistemas em plataforma alta/mainframe nas linguagens Cobol, natural e banco de dados Adabas;
- atestado(s) que comprove(m) desenvolvimento e manutenção de aplicativos mobile (Android e IOS) nas tecnologias, Reactive Native;
- atestado(s) que comprove(m) implementação de projetos de inteligência de negócios, com geração de relatórios e painéis analíticos, consumindo dados não estruturados através de carga e transformação de dados (ETL), em ambientes para essa natureza (Data Lake/Hadoop);

- atestado(s) que comprove(m) a execução de serviços suportados e gerenciados pelas práticas e framework , COBIT (Control Objectives for Information and Related Technologies) versão 5 ou superior, e pelos processos e metodologia ITIL (Information Technology Infrastructure Library) versão 3 ou superior e os projetos baseados nas práticas PMBok da 6a edição ou superior, estabelecidas pela PMI (Project Management Institute), ou métodos ágeis, baseados no Framework Scrum;

- certificação CMMI Dev, nível 3 ou superior, ou certificação MPS.BR, nível C ou superior, vigentes, emitida por instituição oficialmente autorizada.

- certificação MPT.BR, nível 3 ou superior, emitida por instituição oficialmente autorizada ou as seguintes evidências de gestão de teste: Ferramentas de gestão de testes e gestão de bugs, política de testes, plano de testes, indicadores de testes, print com garantia de gestão e execução dos testes, checklist de qualidade do produto, homologação e relatório de acompanhamento.

- certificados, declarações ou contratos relacionados ao credenciamento do prestador de serviços, comprovando ser participante ativo de algum programa de parceria que inclua, minimamente, o acesso a boletins informativos, licenças de software para uso interno, zona de conhecimento, suporte técnico especializado, bem como, atualizações e patches, minimamente de três dos seguintes fabricantes: Microsoft; Oracle; IBM, RedHat e CISCO, por serem estes os fabricantes detentores das principais plataformas, que suportam os sistemas críticos mapeados ou em planejamento pelo PRODERJ e demais órgãos do Estado do Rio de Janeiro.

A exigência de apresentação de atestado(s) ou certidão(ões) de capacidade técnico-operacional, emitidos por pessoa jurídica, para comprovação de desempenho anterior em atividade pertinente e compatível, em características e quantidades (40% da quantidade total) com o objeto da contratação em pontos de função, correspondente ao item que estiverem concorrendo, deve ser revista e retirada do edital, por ser irrelevante para execução do objeto do contrato, desproporcional, desnecessária e em razão disso restritiva e ilegal; primeiro, porque o volume estimado da contratação está claramente superdimensionado; segundo, porque as boas práticas de mercado recomendam, em contratações similares, a divisão do objeto, e portanto da contratação em lotes distintos para que a Administração não fique refém da fiel execução do contrato por uma única empresa, valendo ressaltar que todas as instituições financeiras, públicas ou privadas, o Serpro, a Dataprev, dentre várias outras, usualmente contratam serviços dessa magnitude com mais de um fornecedor, para que eventualmente uma possa suprir falhas de outra.

Para se ter ideia da gravidade dos vícios constatados, consigne-se que, da forma como redigido o edital, tal contratação simplesmente estabelecerá um monopólio do referido objeto para a empresa vencedora, que será responsável por todo o desenvolvimento de sistemas do Estado e do Município do RJ, não sendo inclusive nenhum exagero afirmar se tratar da maior licitação para desenvolvimento de sistemas do Brasil. Tudo isso, pasme, nas mãos de uma única empresa vencedora, o que desborda do razoável e poderá carregar um risco gerencial para a própria administração pública.

Quanto à exigência de apresentação de certificados, declarações ou contratos relacionados ao credenciamento do prestador de serviços, comprovando ser participante ativo de algum programa de parceria que inclua, minimamente, o acesso a boletins informativos, licenças de software para uso interno, zona de conhecimento, suporte técnico especializado, bem como, atualizações e patches, minimamente de 3 (três) dos seguintes fabricantes: Microsoft; Oracle; IBM, RedHat e CISCO, por serem estes os fabricantes detentores das principais plataformas, que suportam os sistemas críticos mapeados ou em planejamento pelo PRODERJ e demais órgãos do Estado do Rio de Janeiro, muito embora todas as certificações solicitadas visem, primariamente, que a contratada possa comprovar sua capacidade de operacionalizar, desenvolver, mensurar, criar, sustentar e gerenciar projetos de TI nas mais diversas tecnologias existentes, o fato é que a lei não permite se exigir

das proponentes nem que as mesmas tenham parcerias firmadas com específicos fabricantes, sob pena de restringir, limitar a ampla competição no certame, motivo pelo qual a mesma também deve ser retirada do edital.

Acresça-se que tal exigência de que a vencedora possua pelo menos 3 (três) parcerias com os fabricantes indicados também não se justifica. Isso, porque a experiência em desenvolver sistemas não está vinculada a parcerias. Estas em geral são destinadas tão simplesmente a comercialização de produtos. Além disso, estas parcerias estão mais vinculadas aos serviços de gestão de Infraestrutura de TI e não ao desenvolvimento como o ora licitado, motivo pelo qual deve ser retirada do edital, em função da sua desnecessidade, irrelevância e violação ao princípio da competitividade.

Já o volume que cada órgão poderá aderir previsto no edital é de 62.508 (sessenta e dois mil e quinhentos e oito) Pontos de Função por ano. Nota-se que isso representa uma estimativa absurda de demanda na qual cada adesão máxima seria suportada por cerca de 300 (trezentos) profissionais mensais.

Note-se que a consequência de não se permitir a participação de Consórcio na ata ora impugnada faz com que praticamente TODO DESENVOLVIMENTO DE TI do Estado do RJ seja realizado por uma única empresa, quando o mais prudente e correto seria selecionar um conjunto de empresas e distribuir o volume entre elas. Isso não apenas para promover a COMPETITIVIDADE, como também para garantir a viabilidade de execução e que o serviço será prestado.

A experiência de mercado demonstra que poucas empresas terão condições de atender isoladamente aos requisitos previstos no instrumento convocatório, o que acabará acarretando um custo maior ao erário.

Como se sabe, a administração pública pode optar pela admissão ou não de Consórcio de empresas em licitações, por se tratar de uma competência discricionária do gestor público. Entretanto, a decisão acerca da possibilidade ou não de participação do Consórcio deve ser fundamentada em aspectos técnicos e econômicos, levando em consideração as circunstâncias concretas da licitação, de forma a melhor atender ao interesse público.

CELSON ANTÔNIO BANDEIRA DE MELLO, *in* Curso de Direito Administrativo, São Paulo, Malheiros, 2006, pág. 101, discorrendo a respeito do princípio constitucional da motivação, ensina que:

“Assim, atos administrativos praticados sem a tempestiva e suficiente motivação são ilegítimos e invalidáveis pelo Poder Judiciário toda vez que sua fundamentação tardia, apresentada apenas depois de impugnados em juízo, não possa oferecer segurança e certeza de que os motivos aduzidos efetivamente existiam ou foram aqueles que embasaram a providência contestada”.

No mesmo sentido, o Plenário do Tribunal de Contas da União - TCU, no Acórdão nº 2.831/2012, Relatora Ministra Ana Arraes, acolheu representação para *“dar ciência ao Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes – DNIT da necessidade de, em futuros procedimentos licitatórios, apresentar justificativas técnicas e econômicas robustas para a inadmissão de consórcio de empresas, de forma a afastar quaisquer questionamentos acerca da decisão adotada”.*

Por outro lado, a exigência de atestar a comprovação de migração de COBOL e NATURAL/ADABAS para plataforma WEB também não se justifica porque pressupõe que a maioria dos sistemas do Estado precisam realizar esta migração o que não é verdade. Registre-se que somente o DETRAN possui 3 (três) sistemas relevantes em NATURAL/ADABAS, não representando 20% do escopo. Dada a nítida IRRELEVÂNCIA da exigência e EXCLUSIVIDADE do atestado a mesma obviamente também deve ser retirada do edital de forma a ampliar o rol de participantes e possibilitar a COMPETITIVIDADE.

O pedido de atestado(s) que comprove(m) implementação de projetos de inteligência de negócios, com geração de relatórios e painéis analíticos, consumindo dados não estruturados através de carga e transformação de dados (ETL), em ambientes para essa natureza (Data Lake/Hadoop) também não faz sentido por não ter representatividade significativa no escopo a ser realizado.

Já a permissão de participação de micro empresas numa contratação deste porte põe em risco a capacidade de execução uma vez que o volume é muito significativo devendo ser retirada do edital como as demais.

Dispõe o edital ainda que para as licitantes do Item 02, também deverão ser exigidos em tempo de habilitação atestado(s) ou certidão(ões) de capacidade técnico-operacional, emitidos por pessoa jurídica, para comprovação de execução anterior de desempenho em atividade pertinente e compatível em características e quantidades (40% da quantidade total) com o objeto da contratação em pontos de função, correspondente ao item que estiverem concorrendo e que para efeito de comprovação do volume de serviços, é permitido o somatório de contratos executados, sem restrição relativa à duração dos trabalhos ou data-limite.

Quanto a esse ponto, repita-se que tal exigência deve ser revista e retirada do edital, por ser irrelevante para execução do objeto do contrato, desproporcional, desnecessária e em razão disso restritiva e ilegal; primeiro, porque o volume estimado da contratação está nitidamente superdimensionado; segundo, porque as boas práticas de mercado recomendam, em contratações similares, a DIVISÃO DO OBJETO, e portanto da contratação em LOTES DISTINTOS para que a administração pública não fique refém da fiel execução do contrato por uma única empresa, valendo ressaltar que todas as instituições financeiras, públicas ou privadas, o Serpro, a Dataprev, dentre várias outras, usualmente contratam serviços dessa magnitude com mais de um fornecedor, para que eventualmente uma possa suprir falhas de outra.

Frise-se, mais uma vez que da forma como redigido o edital tal contratação simplesmente estabelecerá um monopólio do referido objeto para a empresa vencedora, que será responsável por todo o desenvolvimento de sistemas do Estado e do Município do RJ não sendo inclusive nenhum exagero afirmar se tratar da maior licitação para desenvolvimento de sistemas do Brasil. Tudo isso, monopolizado por uma única empresa vencedora. Nada mais insensato!

Pelo exposto fica claro a incongruência, a desproporcionalidade, a irrelevância e a ilegalidade das exigências impugnadas.

Desnecessário dizer que as exigências atacadas afrontam veementemente o artigo 37, XXI, da CRFB por não assegurar igualdade de condições a todos os concorrentes e por não serem as mesmas indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações contratuais assumidas, motivo pelo qual também devem ser retiradas do edital.

Não pode ser deixado de se suscitar que, além de ferir a isonomia, a legalidade e a competitividade, as referidas exigências restritivas violam também obviamente o princípio da proporcionalidade.

A Lei nº 8.666/93 dispõe sobre o escopo do procedimento licitatório e os princípios que devem norteá-lo:

“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 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 probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.

Parágrafo 1º É vedado aos agentes públicos:

I - Admitir, prover, 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.”

Não é razoável, portanto, que se permitam exigências ou condições que restrinjam injustificadamente a participação de determinadas empresas, criando-lhes dificuldades para a disputa, ou que, de algum modo, favoreça um concorrente em detrimento de outro.

Definitivamente, os critérios restritivos apontados revelam afronta ao caráter competitivo da licitação, sendo certo que caso mantidas, o que aduz a Impugnante apenas por argumentar, poderá eventualmente gerar questionamentos quanto a privilégio ou preferências suspeitas.

A Impugnante crê na sensibilidade do douto Pregoeiro e requer especial atenção para o fato de que as exigências ora impugnadas restringem injustificadamente a ampla participação, dificultando a disputa entre os concorrentes e até mesmo favorecendo determinado concorrente face outros.

Diante do exposto, não resta dúvida de que o edital impugnado merece ser retificado e aprimorado.

CONCLUSÃO E PEDIDO

Pelo exposto, requer o acolhimento da presente impugnação a fim de que sejam sanados os vícios apontados no bojo da presente impugnação, procedendo-se à sua republicação, com a adequação dos itens apontados aos padrões legais ora perseguidos, retirando-se os excessos e as questões restritivas, possibilitando à impugnante e demais licitantes interessados a participar no certame, em condições reais de disputa.

Termos em que

Pede Deferimento.

São Paulo/SP, 20 de setembro de 2021.

