

**ILUSTRÍSSIMO SENHOR PREGOEIRO OFICIAL DA PREFEITURA MUNICIPAL DE
ERVAL VELHO - SC**

**PROCESSO LICITATÓRIO Nº 015/2022
EDITAL DE PREGÃO ELETRÔNICO Nº 006/2022**

IPM SISTEMAS LTDA, pessoa jurídica de direito privado com sede na, inscrita no CNPJ/MF nº 01.258.027/0001-41, a Rua Cristóvão Nunes Pires, 86 - 6º andar - Centro - Florianópolis/SC - CEP 88.010-120, neste ato representada seu representante legal, neste ato representada por seu representante abaixo firmado, vem respeitosamente na presença deste Pregoeiro Oficial e sua Equipe de Apoio apresentar **IMPUGNAÇÃO** ao Pregão Eletrônico n.º 006/2022 promovido pelo **MUNICÍPIO DE ERVAL VELHO/SC**, com base nos seguintes fatos e fundamentos que passamos a expor:

I – DA TEMPESTIVIDADE

No que diz respeito a tempestividade da impugnação, seguimos o que dispõe o artigo art. 65 do Pregão Eletrônico:

*“Art. 65 - Decairá do direito de impugnar os termos do presente Edital, o licitante que não o fizer até **02(dois) dias úteis** antes da data fixada para recebimento das propostas. Após este prazo a comunicação que venha a apontar falhas ou irregularidades que o viciaria, não terá efeito de recurso.”*

Nesse sentido, o prazo final para protocolo ficou para o dia 20 de abril de 2022, sendo, portanto, essa peça tempestiva para recebimento e análise.

II – DO INSTITUTO DA IMPUGNAÇÃO

Sempre se faz importante destacar o fundamento constitucional do direito de petição previsto no art. 5º, XXXIV, “a”, da CRFB, que assim descreve: *“são a todos assegurados, independentemente do pagamento de taxas, o direito de petição aos Poderes Públicos em defesa de direitos ou contra ilegalidade ou abuso de poder.”*

Assim, pretende-se afastar do processo licitatório em análise, exigências que extrapolam as normas e os princípios que norteiam a licitação pública, de acordo com o que preceitua a doutrina:

[...] só serão válidos os atos administrativos praticados em conformidade com as normas nelas estabelecidas. Qualquer descumprimento a essas normas pela Administração Pública acarretará a invalidação do procedimento licitatório ou a nulidade dos atos que infringiram o edital. **Muitas vezes a nulidade de um ato no processo licitatório pode não apenas prejudicar todo o processo, como também obrigar o reinício da licitação.** (FRANÇA. Maria Adelaide. Comentários à lei de licitações e contratos da administração pública. – 5. Ed. Atual – São Paulo. 2008. p. 123).

Não obstante, não se duvida do fato de que os agentes públicos envolvidos no referido processo licitatório usaram de primoroso trabalho na busca pelo cumprimento das leis, alicerçados nos princípios da economicidade e eficiência.

Porém, mais que uma denúncia, a presente impugnação deve ser vista pela administração como um ato voluntário colaborativo promovido pela licitante, a qual se consubstancia em instrumento essencial para o entendimento de questões técnicas intimamente ligadas ao objeto do certame e à legalidade dos requisitos estipulados como requisitos de participação, uma vez que, em regra, as empresas que fornecem o objeto licitado e que já participaram de centenas de licitações da mesma natureza, possuem um conhecimento mais profundo em relação ao mercado de *softwares*.¹

Diante disso, impugnamos o edital em apreço para que a Administração Pública de Eral Velho/SC corrija as ilegalidades que impedem o prosseguimento do certame nos termos que neste momento se encontra, diante dos vícios que o levam inevitavelmente à nulidade, e por consequência, a irreparáveis prejuízos aos cofres públicos.

III – DA IMPUGNANTE – IPM SISTEMAS LTDA

Pioneira no País no desenvolvimento da tecnologia 100% *cloud computing* destinada exclusivamente à gestão pública. A **IPM Sistemas** Atua há mais de 20 anos no mercado de tecnologia e possui centenas de clientes em todo o Brasil. Oferece um sistema seguro, moderno e que integra os diferentes setores da administração municipal, além de possibilitar uma redução substancial dos custos e mais autonomia aos servidores e aos cidadãos.

Neste novo modelo tecnológico, os clientes não necessitam investir em servidores de banco de dados, servidores de aplicativos, licenças de softwares e outros ativos necessários nos sistemas desktop, bem como na administração e backups destes ambientes.

¹ MOTTA, Fabricio. Revista Consulto Jurídico, 17 de março de 2019 (<https://www.conjur.com.br/2016-mar-17/interesse-publico-bem-processo-licitatorio-impugnar-preciso>).

A computação em nuvem permite acesso ao sistema de qualquer lugar, por qualquer equipamento conectado à internet. Também possibilita que os clientes tenham uma gestão eficaz, com aumento da receita, diminuição de custos operacionais, propiciando o autoatendimento do cidadão. O sistema é multientidade, o que facilita o envio das informações contábeis, a prestação de contas e o atendimento à Lei de Responsabilidade Fiscal.

Com atuação consolidada no mercado, a IPM possui qualidade baseada em modelos e normas internacionais – MPS.BR., mantendo boas referências em todo o País que podem ser comprovadas citando alguns usuários nos seguintes Estados:

Santa Catarina: Tribunal de Contas, Brusque, Concórdia, Indaial, Palhoça, Rio do Sul, Timbó, Porto Belo, Brusque, entre outros.

Paraná: Arapongas, Campo Largo, Campo Mourão, Castro, Cascavel, Colombo, Marechal Cândido Rondon, Paranaguá, Pinhais, entre outros.

Rio Grande do Sul: Candelária, Cruz Alta, Gravataí, Igrejinha, Panambi, Santa Rosa, Novo Hamburgo, Sobradinho, entre outros.

São Paulo: Sumaré.

Minas Gerais: Oliveira, Campo Belo, Três Pontas, Bom Despacho e Pouso Alegre.

A IPM Sistemas mantém os sistemas hospedados em datacenter próprio, o qual dispõe de estrutura para funcionamento ininterrupto, inclusive com links de comunicação alternados, grupo gerador de energia, hardwares redundantes, virtualização, SGBDs, softwares básicos e de segurança, robot de backup, administração 24x7, em todos os dias do ano, dentre outros, permitindo, ainda, manter cópia do sistema de informação em seu próprio ambiente de informática, por redundância ou download.

Com duas sedes, uma localizada em Rio do Sul e outra em Florianópolis, possuindo mais de 600 (seiscentos) colaboradores, a IPM Sistemas Ltda disposta como sendo uma referência no mercado de software de gestão pública, seguindo o que há de mais moderno no que diz respeito a infraestrutura tecnológica e em soluções inovadoras voltadas a administração pública.

IV - DOS FATOS

O Município de Erval Velho/SC publicou para o dia 22 de abril de 2022, licitação para: “A **contratação de empresa especializada na área de informática para licenciamento mensal de Sistemas para Gestão Pública**, destinadas a Prefeitura Municipal, Fundo Municipal de Saúde e Câmara de Vereadores, com acesso simultâneo e ilimitado dos usuários do Município e hospedado em ambiente virtual (datacenter em ambiente web/em nuvem), com possibilidade de cópia do banco de dados em ambiente de informática do contratante por meio de redundância ou download; Incluindo serviços de instalação, migração de dados, treinamento, implantação, manutenção, garantia de atualização legal, atualização tecnológica e suporte técnico relacionados a cada módulo de programas conforme especificações técnicas descritas neste Edital e seus Anexos.

Não obstante foram encontradas algumas irregularidades a qual apontamos abaixo:

- i) Forma de Execução;
- ii) Do Critério de Reajuste;
- iii) Reconhecimento Facial;
- iv) Ata de Registro de Preços para Serviços Contínuos.
- v) Restrição a competitividade (Prova de Conceito)

Visto essas inconsistências passaremos a fundamentar.

V. DA FUNDAMENTAÇÃO

V.1. FORMA DE EXECUÇÃO

Quando a Constituição Federal de 1988 preconizou que a forma de contratação dos entes deveria ser por intermédio de licitação, também impôs ao Gestor, obrigações quanto ao objeto e a forma de execução destes, evitando brechas que possam causar discussões e prejuízos às partes.

Nesse sentido, o Edital de Pregão Eletrônico n.º 006/2022 deixou uma falha em que pese sua execução.

“CAPÍTULO II – DA FORMA DE EXECUÇÃO

Art. 2º - O objeto a ser contratado compreende Sistema para Gestão Pública, destinadas a Prefeitura Municipal, Fundo Municipal de Saúde e Câmara de Vereadores:

(...)

§ 7º - Os sistemas devem ser capazes de atender a todas as exigências as quais o Município está sujeito para prestação de contas e/ou envio de informações tais como Tribunal de Contas de Santa Catarina (e-Sfinge), Secretaria do Tesouro Nacional (MSC), Ministério da Educação (SIOPE), Ministério da Saúde (SIOPS), Ministério da Economia (RAIS), Caixa Econômica Federal (SEFIP), **entre outros.**”

Essa amplitude no atendimento à execução gera incerteza financeira aos proponentes e, também, a Administração Pública. Ao expressar o termo “**entre outros**”, a Administração suscita que pode ser qualquer Órgão existente no país, onde nem todos possuem compatibilidade de transposição de informações. Essa dúvida, pode originar um gasto excessivo financeiro com customizações para a Administração e para o Contratado.

Revela dizer, que essa possibilidade de amplitude na prestação de serviços colide com a Norma Federal de Licitações 8.666/93, onde em seu art. 7º, §4º deixa claro que, não é permitido que as licitações contenham imprecisões de quantidades e é justamente o que ocorre nesse certame. Vejamos:

Art. 7º **As licitações para a execução de 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.**

Fica claro, que ao analisar o texto da Lei, não poderia em hipótese alguma a Administração impor condições contratuais aos proponentes, sem que houvesse um pedido claro e preciso e, essa normativa não é só para proteger o Proponente, mas principalmente a Administração de prejuízos futuros.

Vejamos o que diz a Súmula n.º 177 da Corte de Contas da União:

A definição precisa e suficiente do objeto licitado constitui regra indispensável da competição, até mesmo como pressuposto do postulado de igualdade entre os licitantes, do qual é subsidiário o princípio da publicidade, que envolve o conhecimento, pelos concorrentes potenciais das condições básicas da licitação, constituindo, na hipótese particular da licitação para compra, a quantidade demandada uma das especificações mínimas e essenciais à definição do objeto do pregão.

Fica o questionamento: Quais seriam os outros órgãos?

É uma pergunta extremamente valiosa, tendo em vista que, a proposta pode alcançar valores de customização que não comportam o valor referência do contrato, podendo, inclusive, em momento futuro, ultrapassar o limite legal do reequilíbrio de econômico constante no art. 65, §1º da Lei 8.666/93.

V.2. DO CRITÉRIO DE REAJUSTE

Vejamos o que diz o Capítulo XVIII:

“CAPITULO XVIII – DA FORMA DE PAGAMENTO, DO DOCUMENTO FISCAL, DO REAJUSTE E DA REVISÃO

Art. 60 - O Município de Erval Velho, SC efetuará o pagamento em até 10 (dez) dias contados da execução do objeto, importando os valores conforme a proposta apresentada, por item fornecido, de acordo com o quantitativo efetivamente entregue.

§ 7º. **O preço proposto pela licitante vencedora é fixo e irrevogável, durante a vigência contratual inicialmente prevista.** Na hipótese de se efetivar a prorrogação prevista no Art. 55, o preço contratado **poderá sofrer reajuste somente a partir do 13º (décimo terceiro) mês de vigência da contratação, ou seja, da data da assinatura do Contrato, desde que haja disponibilidade orçamentária para tal fim e as partes convenham quanto ao índice de reajustamento a ser aplicado (INPC) em face da desvalorização da moeda ocorrida nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores.**”

Existem algumas impropriedades no texto transcrito no Edital. Diríamos que até beiram a ilicitude, onde, se traçarmos um comparativo com a Lei 8.666/93, existe um verdadeiro antagonismo com a legalidade. Vejamos o art. 40, inciso XI da Lei:

“Art. 40. O edital conterà no preâmbulo o número de ordem em série anual, o nome da repartição interessada e de seu setor, a modalidade, o regime de execução e o tipo da licitação, a menção de que será regida por esta Lei, o local, dia e hora para recebimento da documentação e proposta, bem como para início da abertura dos envelopes, e indicará, obrigatoriamente, o seguinte:

(...)

XI - critério de reajuste, que deverá retratar a variação efetiva do custo de produção, admitida a adoção de índices específicos ou setoriais, **desde a data prevista para apresentação da proposta, ou do orçamento a que essa proposta se referir, até a data do adimplemento de cada parcela;**”

Note que há um conflito entre a Norma e o texto do editalício, neste a Administração confere que o reajuste **poderá** ser concedido a partir do 13º mês da vigência contratual. Essa imprecisão **concorre** com texto legal, isto porque, os reajustes **deverão** (não poderão) **ser concedidos a partir do 12º mês a contar do envio da proposta ou do orçamento.**

Ao dispor em Edital que “poderá” conceder o reajuste, determinando condições para tanto, é no mínimo causar um desequilíbrio contratual forçoso a parte mais fraca da relação.

Vejamos o que diz o Tribunal de Contas da União:

“O estabelecimento do critério de reajuste de preços, tanto no edital quanto no contrato, não constitui discricionariedade conferida ao gestor, mas sim verdadeira imposição, ante o disposto nos arts. 40, inciso XI, e 55, inciso III, da Lei 8.666/1993, ainda que a vigência contratual prevista não supere doze meses. Entretanto, eventual ausência de cláusula de reajuste de preços não constitui impedimento ao reequilíbrio econômico-financeiro do contrato, sob pena de ofensa à garantia inserta no art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, bem como de enriquecimento ilícito do erário e consequente violação ao princípio da boa-fé objetiva. (TCU, Informativo de Licitações e Contratos nº 352, grifamos.)”

Ou seja, mesmo que o contrato não seja prorrogado, a Contratada tem o direito legal de ter o seu valor reajustado, face as preconizações legais. **Repetimos! Não é uma faculdade e sim um dever da Administração.**

Corroborando o texto do Tribunal de Contas da União, retiramos recortes do Livro Licitação Pública e Contrato Administrativo do Ilustre Professor Joel de Menezes Niebuhr:

“O reajuste é o instrumento que se presta a manter o equilíbrio econômico-financeiro do contrato em face da variação de preço previsível, normal, lenta, paulatina, que, de certa maneira, decorre do processo inflacionário.

(...)

Ou seja, pela redação da Lei 8.666/93, conforme o inciso XI do seu artigo 40, o reajuste é devido da data da apresentação da proposta ou do orçamento a que ela se refere até a data do adimplemento de cada parcela pelo contratado. A Lei n.º 10.192/01 revogou tal disposição ao preceituar que o reajuste somente é devido depois de doze meses a contar da data da proposta ou do orçamento a que ela se refere. Portanto, para definir o reajuste não importa mais a data do adimplemento de cada parcela. Importa, na forma da Lei n.º 10.192/01, que decorram doze meses da data da proposta ou da data do orçamento a que a proposta se refere.

(...)

Em vista disso, vencidos os doze meses, a Administração deve dar cumprimento de ofício ao edital e, em última instância, à legalidade, independentemente de requerimento do contratado.”

Em suma, trata-se de Cláusula ilegal que afronta as fontes positivadas e doutrinárias, necessitando de modificação na redação aos moldes normativos.

V.3. RECONHECIMENTO FACIAL

O instituto da aglutinação tem como escopo a união de serviços dentro de uma licitação, obrigando o fornecimento de todos os módulos dentro da Administração Pública direta ou indireta.

Em melhores termos, trazemos à baila o conceito exarado pelo Ministério Público de Contas do Estado de São Paulo, onde assim diz: *“Tratando-se de processo licitatório, o termo “aglutinação” significa agrupar mais de um serviço ou produto em um único objeto a ser licitado. Entretanto, a opção pela aglutinação deve ser acompanhada de uma justificativa apropriada que assegure a ampla competitividade do certame. Isto porque a aglutinação do objeto é medida excepcional em razão do art. 23, §1º, da Lei nº 8.666/93, que impõe o fracionamento como regra. Em tese, não há impedimento legal à aglutinação de produtos em lotes, desde que seja considerado o agrupamento de produtos afins, a título de garantir maior competitividade e a obtenção de preços mais vantajosos.”*²

Desta forma, como bem definido pelo Ilustre Órgão, a Administração Pública deve se abster de lançar em seus Editais a concentração de itens com o fito em mitigar a concorrência.

Este pensamento, decorre na aplicação imediata do princípio da competição, ou da livre concorrência elencados no inciso IV do art. 170 da Constituição Federal c/c §1º. Art. 3º da Lei 8.666/93, cuja em sua estrutura está correlacionada com o princípio da livre iniciativa, ou seja, quando se está diante de um mercado competitivo.

Insta salientar, que o Tribunal de Contas da União já se manifestou em decisão sumular. Vejamos:

Súmula 247 TCU - É obrigatória a admissão da adjudicação por item e não por preço global, nos editais das licitações para a contratação de obras, serviços, compras e alienações, cujo objeto seja divisível, desde que não haja prejuízo para o conjunto ou complexo ou perda de economia de escala, tendo em vista o objetivo de propiciar a ampla participação de licitantes que, embora não dispondo de capacidade para a execução, forneçam ou adquiram a totalidade do objeto, possam fazê-lo com relação a itens ou unidades autônomas, devendo as exigências de habilitação adequar-se a essa divisibilidade.

² [Início do processo licitatório: cuidado com a aglutinação de serviços ou produtos distintos - Ministério Público de Contas do Estado de São Paulo Ministério Público de Contas do Estado de São Paulo \(mpc.sp.gov.br\)](http://www.mpc.sp.gov.br)

Assim, o parcelamento (diferentemente do fracionamento), visa estimular o certame, buscando sempre a proposta mais vantajosa, tal como, o melhor serviço a ser fornecido, não obrigando àquele a entregar um produto a qual não possui a expertise necessária para tal.

Podemos tirar como exemplo, a explanação do Ministério Público de Contas do Estado de São Paulo³, onde brilhantemente e sucintamente descreve o que é a aglutinação em licitações:

“Uma aglutinação infundada impede a participação de licitantes incapazes de fornecerem todos os serviços que compõem o objeto do edital, por exemplo, uma aquisição de autopeças atrelada a um serviço de instalação, tal agrupamento restringe a participação de empresas cujo objeto social seja apenas a venda de autopeças.

E foi devido à aglutinação de serviços distintos em um único processo licitatório que o Colegiado Pleno do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo decidiu pela procedência da representação contra o edital do Pregão Eletrônico SESP nº 001/2019, promovido pela Secretaria Estadual de Esportes. Uma licitação em que o objeto consistia na contratação de empresa especializada tanto para a prestação de serviços de limpeza, controle micro bacteriológico e controle químico de piscina quanto para serviços de monitoramento aquático como vigilância, orientação de usuários das piscinas e salvamento de banhistas.”

Não temos nada contra a AQUISIÇÃO DE EQUIPAMENTOS PARA RECONHECIMENTO FACIAL, entendemos, inclusive, que é uma discricionariedade do administrador, que vê diante das necessidades coletivas, a intenção em adquirir o equipamento, mas, também, não podemos ficar silentes a ilegalidade aqui presente.

O objeto da licitação versa sobre licenciamento mensal de software e nele não contempla aquisição de equipamentos. Seja lá qual for!

CAPITULO I - DO OBJETO DA LICITAÇÃO

Art. 1A presente licitação tem por objeto a **contratação de empresa especializada na área de informática para licenciamento mensal de Sistemas para Gestão Pública**, destinadas a Prefeitura Municipal, Fundo Municipal de Saúde e Câmara de Vereadores, com acesso simultâneo e ilimitado dos usuários do Município e hospedado em ambiente virtual

³ <https://www.mpc.sp.gov.br/inicio-do-processo-licitatorio-cuidado-com-a-aglutinacao-de-servicos-ou-produtos-distintos/>

(datacenter em ambiente web/em nuvem), com possibilidade de cópia do banco de dados em ambiente de informática do contratante por meio de redundância ou download; Incluindo serviços de instalação, migração dedados, treinamento, implantação, manutenção, garantia de atualização legal, atualização tecnológica e suporte técnico relacionados a cada módulo de programas conforme especificações técnicas descritas neste Edital e seus Anexos, em especial ao **Anexo V (Termo de Referência)**.

Tanto não faz nenhum sentido essa aquisição de equipamentos para reconhecimento facial, que simplesmente não há integração com nenhum módulo do Edital, e nem mesmo com o Sistema Educação.

38.RECONHECIMENTO FACIAL

- 38.1. Permitir a realização de reconhecimento facial para controle da gestão.
- 38.2. Fornecer equipamento que permita a realização de reconhecimento facial, que possua ao menos as seguintes funcionalidades:
- 38.3. Possuir capacidade de usuários, cadastro de faces e cartões superior ao número total de alunos do estabelecimento de ensino, funcionários ou outros conforme o caso;
- 38.4. Possuir capacidade de registrar no mínimo quatro marcações diárias por aluno/funcionário, durante três dias (72h), permitindo que o equipamento possa operar normalmente em um período de ausência de internet;
- 38.5. Permitir o funcionamento do reconhecimento facial, mesmo com ausência de conexão com internet;
- 38.6. Possuir interface de comunicação Ethernet 10/100 com protocolo TCP-IP;
- 38.7. Dispor de display de no mínimo três polegadas, colorido, sensível ao toque ou que possibilite a operação com algum outro dispositivo periférico, como mouse e teclado;
- 38.8. Possuir identificação por face, cartão RFID (125 kHz) e senha;
- 38.9. Possuir verificação 1:1, que compara a biometria do usuário atual com a do usuário selecionado, e 1:N, que permite a comparação entre o usuário atual e os usuários registrados;
- 38.10. Possuir tempo de identificação menor igual a três segundos;
- 38.11. Possuir precisão no reconhecimento facial igual ou superior à 99,5%;
- 38.12. Dispor de recurso para detecção de fakes ou liveness detection, permitindo a validação de que trata-se de uma pessoa e não uma foto estática, podendo fazer uso de tecnologia equivalente, com a mesma finalidade;
- 38.13. Permitir o reconhecimento de faces em distâncias a partir de meio metro, ou superior;
- 38.14. Possuir sistema óptico infravermelho ou similar, permitindo a identificação facial em ambientes variados de diferentes condições de luminosidade;

- 38.15. Permitir adicionar e alterar de forma remota as fotos que serão utilizadas no reconhecimento facial;
- 38.16. Permitir consultar e apagar os registros de presença de forma remota, possibilitando a identificação do usuário, formato de autenticação, resultado da tentativa de acesso, data e hora;
- 38.17. Exigir usuário e senha ou outro formato de autenticação seguro para todas as operações de gerenciamento de usuários a serem executadas remotamente;
- 38.18. Possuir capacidade de operação com internet inferior a 100 kbps;
- 38.19. Possuir confirmação de reconhecimento visual e sonora por voz, em língua portuguesa;
- 38.20. Possuir manual de instruções impresso ou digital a respeito do modo de operação do equipamento e da realização dos cadastros;
- 38.21. Possuir fonte de alimentação compatível com rede 110/220V;

Onde está o vínculo com o Sistema Educação? E mesmo que tivesse! Não poderia termos uma aquisição de equipamentos aglutinada a esse objeto. Repetimos! A presente licitação não incorpora aquisições. Uma flagrante ilegalidade no certame que deve ser retificada.

V.4. DA VEDAÇÃO DO USO DE REGISTRO DE PREÇOS EM SERVIÇOS CONTINUADOS.

Não querendo discorrer demasiadamente sobre o Sistema de Registro de Preços – SRP - , este foi criado para que a Administração venha a contratar quando lhe convir. Não diferente é o seu Decreto, que possui especificidades, principalmente com relação a prazos, reajustes e o modo de utilizá-la, que **não** poderá ser atendida para toda e qualquer licitação.

Nos remete dizer, que uma de suas características é a entrega parcelada de bens a Administração, o que não é o caso!

Fazer uma Ata de Registro para contratação de serviços continuados é na verdade descaracterizar todo arcabouço do Decreto 10.024/19, seria uma “inovação”, pois, os contratos de prestação continuada de serviço de informática possui suas peculiaridades, tendo vista, são divididas em várias fases, tais como: implantação, cursos, atendimentos, customizações, aditivos de supressão ou majoração quantitativos e/ou qualitativo, em suma, **se o contrato for para contratação que possa sofrer modificações, o SRP não deve ser utilizado.**

Nesta toada, em Acórdão 1604/2017 Plenário, o Ilustre Ministro do Tribunal de Contas da União Vital do Rêgo assim proferiu seu voto:

“A utilização do sistema de registro de preços para contratação imediata de serviços continuados e específicos, com quantitativos certos e determinados, sem que haja parcelamento de entregas do objeto, viola o art. 3º do Decreto 7.892/2013.

Representação formulada ao TCU apontou possíveis irregularidades na Prefeitura Municipal de Natal/RN, relacionadas ao Pregão Eletrônico 20.062/2016, que tinha por objeto o registro de preços para contratação de pessoa jurídica especializada na prestação de serviços de apoio operacional e administrativo, de natureza contínua, visando suprir necessidades da Secretaria Municipal de Saúde referentes ao Serviço de Atendimento Móvel de Urgência (Samu). Quanto à irregularidade consistente na *“utilização indevida do Sistema de Registro de Preços”*, ao apreciar a alegação do Secretário Municipal de Saúde de que *“o motivo da escolha pelo SRP teria sido o atendimento de demandas futuras e imprevisíveis”*, a **unidade técnica ponderou que o simples fato de haver possibilidade de aumento futuro da demanda pelos serviços “não justifica a constituição de uma ata de registro de preços”**. Segundo a unidade instrutiva, o termo de referência do pregão **“demonstra claramente a quantidade de mão de obra a ser contratada para cada serviço a ser prestado pela empresa contratada”**, e o art. 65, § 1º, da Lei 8.666/1993 **“faculta ao administrador público alterar unilateralmente o contrato celebrado para acrescer ou suprimir em até 25% os serviços contratados, o que representa uma margem razoável”**. E se houvesse necessidade de um aumento superior a 25% dos serviços previstos inicialmente no termo de referência, *“mostrar-se-ia mais coerente realizar uma nova licitação, aumentando a competitividade e possibilitando a contratação de outras empresas interessadas”*. A **unidade técnica concluiu então que se tratava da “contratação imediata de serviços continuados e específicos, com quantitativos certos e determinados, não havendo parcelamento de entregas do objeto”, restando, portanto, indevida a utilização do sistema de registro de preços**. Em seu voto, o relator acompanhou, no essencial, o entendimento da unidade instrutiva, acrescentando a jurisprudência do TCU no sentido de que *“a ata de registro de preços se encerra ou com o término da sua vigência ou com a contratação da totalidade do objeto nela registrado”*, invocando, para tanto, o Acórdão 113/2012 Plenário. Ao final, o relator propôs e o Plenário decidiu considerar parcialmente procedente a representação, expedindo determinação à Prefeitura Municipal de Natal/RN que *“se abstenha de praticar quaisquer atos tendentes a novas contratações da empresa vencedora dos lotes licitados, bem como de autorizar adesões à ata de registro de preços por outros entes públicos, preservada tão somente a execução do Contrato 182/2016”*, **sem prejuízo de dar-lhe ciência de que a “utilização do sistema de registro de preços para contratação imediata de serviços continuados e específicos, com quantitativos certos e**

determinados, não havendo parcelamento de entregas do objeto”, viola o art. 3º do Decreto 7.892/2013. Acórdão 1604/2017 Plenário, Representação, Relator Ministro Vital do Rêgo.

Como discutido no voto, o contrato continuado pode sofrer mutações ao longo de todo processo, ficando inclusive a cargo do Gestor a execução de cláusulas exorbitantes, que tanto podem exigir o aumento quanto a diminuição contratual como exposto na Lei 8.666/93, não se trata de simples escolha de modalidade de licitação, e sim, **inadequação** do modo que se opera.

Vislumbrando a utilização do SRP para serviços continuados, em um primeiro momento pode parecer “vantajoso”, pois, a Ata de Registro permanecerá imutável, todavia, ao longo desse processo podem surgir demandas que precisem ser modificadas, ou melhoradas. Caso, a licitação seja feita por Registro de Preços, a Administração poderá ficar de “mãos atadas”, não devendo mudar o que foi pactuado. Diferente do modelo de contratação direta, que permite ao longo do processo sofrer variações (óbvio dentro da Lei).

Assim, o Decreto 7.982/13, **tanto não vislumbrou** a contratação por serviços continuados, que no art. 3º, inciso I o legislador salientou que quando houver **contratações frequentes** (e *não continuadas*) será possível a utilização do SRP. Vejamos:

Art. 3º O Sistema de Registro de Preços poderá ser adotado nas seguintes hipóteses:

- I - quando, pelas características do bem ou serviço, houver necessidade de **contratações frequentes**;
- II - quando for conveniente a aquisição de bens com **previsão de entregas parceladas ou contratação de serviços remunerados por unidade de medida ou em regime de tarefa**;
- III - quando for conveniente a aquisição de bens ou a **contratação de serviços para atendimento a mais de um órgão ou entidade, ou a programas de governo**; ou
- IV - quando, pela natureza do objeto, **não for possível definir previamente o quantitativo a ser demandado pela Administração**.

Perceba que o Decreto não especifica contratação por serviços contínuos, o que deveria ser rechaçado de plano:

“Na realidade, o que caracteriza o caráter contínuo de um determinado serviço é sua essencialidade para assegurar a integridade do patrimônio público de forma rotineira e permanente ou para manter o funcionamento das atividades finalísticas do ente administrativo, de modo que sua interrupção possa comprometer a prestação de um serviço público ou o cumprimento da missão institucional”. Acórdão nº 132/2008 – Segunda Câmara

Em julgado recente, a Corte de Contas federal expediu a seguinte recomendação à Advocacia-Geral da União acerca da utilização do sistema de registro de preços:

9.6.2. a hipótese autorizadora para adoção do sistema de registro de preços, indicando se seria o caso de contratações frequentes e entregas parceladas (**e não de contratação e entrega únicas**), ou de atendimento a vários órgãos (e não apenas um), ou de impossibilidade de definição prévia do quantitativo a ser demandado (e não de serviços mensurados com antecedência) – art. 3º do Decreto 7.892/2013 e Acórdãos 113 e 1.737/2012, ambos do Plenário; (grifei) [...]

Note que os serviços a serem contratados não se enquadram em nenhum dos quesitos apresentados pelo Legislador, isto porque, *a contratação é contínua e não frequente*, o que é muito diferente.

Dessa forma, entendendo que o Sistema de Registro de Preços não se enquadraria na presente licitação, a ora Impugnante vem requerer que o certame seja executado por contratação indireta por preço global de serviços continuados, sem que a relação esteja sob a égide do Decreto 7.892/13.

Por fim, releva dizer, que o Termo constante no processo **licitatório tem caráter CONTRATUAL e não de ATA DE REGISTRO DE PREÇOS**⁴. São documentos distintos:

“Percebe-se, portanto, **que a ata não se confunde com instrumento de contrato. Este tem a finalidade de formalizar as relações jurídicas obrigacionais que estipulam obrigações recíprocas para a Administração e o licitante que teve seu preço registrado.** Dito de outro modo, o instrumento contratual ou termo de contrato, formaliza os contratos celebrados com base na ata de registro de preços.

Ata de registro de preços e termo de contrato, tratam, portanto, de documentos com

⁴ <https://zenite.blog.br/registro-de-precos-ata-x-contrato/>

naturezas e finalidades distintas, razão pela qual um não substitui e não deve se confundir com o outro.”

Se a Administração Pública chama o Contrato de Ata, onde está o Contrato? Após 12 (doze) meses as relações se extinguirão?

V.5. DA PROVA DE CONCEITO

Outro ponto controverso apresentado no Edital do Pregão Eletrônico nº 006/2022, está na exigência de apresentação de 99% (noventa e nove por cento) dos requisitos técnicos na análise de conformidade, sendo esta, causa impeditiva para habilitação de empresas fornecedoras para prestação dos serviços futuros, em claro direcionamento do certame.

Assim, como fato probatório deste pedido, retira-se do Edital em tela o trecho que evidência a imposição por parte da Administração Pública requerer o total cumprimento na análise de conformidade, sem margem para adequação posterior.

Todavia, o Edital não estipula como se dará a Prova de Conceito/Análise de Conformidade, apenas cita que: *“Das descrições específicas do sistemas elencados nos itens 19 a 53, o contratado deverá atender no mínimo a 99% (noventa e nove por cento) dos requisitos, sendo esse percentual mínimo em cada um dos sistemas e de forma geral.”*

De que forma se dará a análise?

Não há no Edital a possibilidade de mensurar se a empresa ganhadora realmente atenderá o Edital. Haverá Prova de Conceito?

Outro ponto que merece especial atenção é o fato de que o critério de pontuação estabelecido pelo edital do certame, com mínimo de 99% (noventa e nove por cento) *dos requisitos, sendo esse o percentual mínimo em cada um dos sistemas de forma geral*, não encontra respaldo legal, uma vez que fere o princípio do julgamento objetivo inerente ao processo licitatório.

A afronta ao critério de avaliação objetiva, que possibilita **favorecimento a determinado licitante**, é rechaçada pelo próprio Tribunal de Contas da União, *in verbis*:

25. Inicialmente, deve ser observado que do item 13 do termo de referência do Pregão Eletrônico 16/2014 (peça 1, p. 58-61) **não fica clara a forma não gradual de atribuição de pontos, que não permite ‘meio termo’**. [...]

27. Ainda sobre essa etapa da prova de conceito, considerando a forma sem ‘meio termo’ de atribuição de pontos descrita pelo MinC, cabe observar que, lembrando que para a aprovação a avaliação deve ser igual ou superior a 90 pontos (peça 1, p. 60), verifica-se a impossibilidade de a licitante alcançar a pontuação mínima caso seja reprovada em algum dos três itens avaliados, haja vista que os 100 pontos possíveis estão distribuídos entre três itens (20, 40 e 40 pontos) (peça 1, p. 60). Dessa forma, constata-se que a atribuição da pontuação na primeira etapa da prova de conceito não tem eficácia, pois, considerando que não se permite ‘meio certo’, segundo o MinC, não há como diferenciar as licitantes por pontuação. Tal fato, caracteriza a **inadequação da exigência da pontuação mínima aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade**. [...] 30. Dessa forma, verifica-se a **materialização da infringência ao princípio do julgamento objetivo, estabelecido no art. 3º da Lei 8.666/1993, bem como ao princípio constitucional da isonomia, haja vista que alguns dos itens de avaliação da prova de conceito não se pautam em critérios ou parâmetros objetivos**. [...]

36. Considerando os indícios de irregularidades relatados, que ferem dispositivos da Lei 8.666/1993, além do princípio constitucional da isonomia, e considerando também a exceção prevista no § 6º do art. 276 do RITCU, será proposto que o MinC adote medidas com vistas à **anulação do Pregão Eletrônico 16/2014**, com fulcro no art. 71, inciso IX, da Constituição Federal, c/c art. 45 da Lei 8.443/1992 (itens 18 e 31). (grifo nosso)

Desta forma, como apontado em informações supra e o vasto entendimento do Egrégio Tribunal de Contas do Estado, o referido ponto do Edital não está de acordo com nenhuma realidade apresentada nos demais certames para contratações do mesmo gênero, sendo motivo ensejador de possível questionamento acerca da lisura do certame.

Inclusive, o Tribunal de Contas do Estado do Rio Grande do Sul destacou no Processo nº 24669-0200/20-0 que para cumprir a efetiva competitividade inerente ao processo licitatório, **caberia à Administração Municipal estipular um percentual mínimo de aderência, além de um prazo razoável para atendimento às exigências pendentes**, conforme segue:

Analisando-se o Termo de Referência, observa-se um excesso de detalhamento, em possível afronta ao inc. II, art. 3º da Lei 10.520/2002, uma vez que um objeto descrito em tamanha minúcia provavelmente não relaciona apenas o essencial para a administração pública, podendo ser um limitante da competição. **Com relação à prova de conceito, entende-se como restritiva a exigência de que o sistema a ser fornecido atenda à 100% das funcionalidades elencadas no instrumento convocatório, tal como descrito no item 8.5.2.4 do Termo de Referência** (peça 2936216, p. 13). **Esse entendimento é agravado**

pelo fato desse documento conter, aproximadamente, 2 mil exigências técnicas. Sendo assim, a situação em tela configura-se como uma afronta ao inc. I, § 1º, art. 3º da Lei 8.666/1993, pelo comprometimento do caráter competitivo do processo licitatório. (grifo nosso)

Nota-se, portanto, que a referida exigência se consubstancia como descabida e restritiva, não encontrando justificativa plausível para tanto no processo licitatório ou na legislação vigente, limitando a participação de empresas e, por consequência, trazendo grandes prejuízos ao erário público caso assim permaneça.

Logo, certo de que para atender o interesse público, roga-se para que, com vistas a ampliar a competitividade do certame, requer-se que **sejam retiradas as exigências de atendimento de todos os itens do Termo de Referência**, definindo-se um percentual mínimo de atendimento para Avaliação de Conformidade, além de um prazo razoável para atendimento às exigências pendentes.

VI - DOS PEDIDOS

Ante o exposto, **REQUER**, seja recebida, conhecida e julgada dentro do prazo legal a presente impugnação para que, uma vez acolhidos os argumentos expostos, determine-se a **ALTERAÇÃO** do Edital do Pregão Eletrônico nº 006/2022 em relação aos itens impugnados, como expomos abaixo:

- a) Que determine quais órgãos farão parte da execução contratual;
- b) Que modifique o critério de reajuste dos contratos, como preconiza a Lei 8.666/93;
- c) Que abstenha de contratar equipamentos de reconhecimento facial, face não fazer parte do objeto licitatório, infringindo assim a norma legal;
- d) Que reconheça a desnecessidade de utilização do Registro de Preço para serviços continuados;
- e) Que caso não reconheça o item “d”, que anexe ao Edital a Ata de Registro de Preços e o Contrato a ser celebrado;
- f) Que identifique como se dará a Prova de Conceito, fases e modelo de avaliação.

- g) Não sendo possível fazer as alterações em tempo hábil que proceda a ANULAÇÃO do presente certame, em razão das ilegalidades acima assinaladas.
- h) O não atendimento dos itens relacionados poderão ser revistos judiciário, tendo vista, os atos serem praticados contra *legem*.

Nestes termos,
Pede deferimento.

Florianópolis/SC, 13 de abril de 2022.

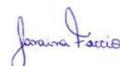
IPM SISTEMAS LTDA
CNPJ nº 01.258.027/0001-41



BRUNA HELENA MATOS
OAB/SC 46.930



VANESSA CARDOSO PIRES
Analista Comercial
RG: 5.350.664 | CPF: 083.475.549-19



JANAINA FACCIO
OAB/SC 47.697



JOSÉ M. RIBAS PASSOS
OAB/SC 8.413



ANDRÉ FRANCISCO
M. DA ROCHA
OAB/RJ 172.647