

ILUSTRÍSSIMA SENHORA PREGOEIRA DA PROCURADORIA-GERAL DO DISTRITO FEDERAL

PREGÃO ELETRÔNICO N. 10/2023

SOFTPLAN PLANEJAMENTO E SISTEMAS S/A., vem, por meio de seu representante, à presença dessa Douta Comissão de Licitação, oferecer, com fundamento no artigo 41, §1º da Lei n.º 8.666/93 a presente **IMPUGNAÇÃO** ao **EDITAL** do **PREGÃO ELETRÔNICO** em epígrafe, de acordo com os fatos e fundamentos abaixo descritos:

I - DA TEMPESTIVIDADE DA IMPUGNAÇÃO

Conforme Edital o prazo para impugnar é de três dias úteis da data fixada para a realização da sessão pública, nos termos do item 2.2, a qual ocorrerá no dia 15 de maio de 2023, portanto dentro do prazo editalício.

II - DAS RAZÕES QUE MOTIVARAM A PRESENTE IMPUGNAÇÃO

Trata-se de Licitação que será realizada na modalidade Pregão Eletrônico, cujo objeto é a contratação de serviços técnicos especializados contemplando o fornecimento de licença de uso perpétua, implantação, customização, integrações, migração de dados, capacitação, acompanhamento assistido, suporte técnico e serviços sob demanda, de acordo com as

especificações e condições descritas no Termo de Referência que integra o anexo I do edital em epígrafe.

Contudo, salienta-se que o Edital e respectivos anexos contém em seus dispositivos incongruências técnicas e legais, que impedem a real inteligência dos objetivos delineados pela Administração, sendo que determinadas inclusões (regramentos previstos no Edital e anexos vergastados) são contrárias a dispositivos legais, em alguns casos, ou à clareza necessária à participação no processo licitatório, conforme adiante exposto, abrangendo:

- a) Motivação insubsistente para contratação;
- b) Pesquisa de preços considerando valores de uma ÚNICA empresa para alguns serviços, entre outros questões;
- c) Dados insuficientes à precificação de migração, entre outras questões;
- d) Permissão de somatório ilimitado de atestados para atingir quantitativo mínimo de usuários (qualificação técnica);
- e) Requisitos funcionais e obrigações.

II.1 – DA MOTIVAÇÃO INSUBSISTENTE PARA CONTRATAÇÃO PRETENDIDA

Inicialmente é preciso destacar a incoerência trazida ao Edital frente aos motivos que justificaram seu lançamento.

Compulsando os autos do procedimento administrativo SEI 00020-00028192/2021-87, que tratou da fase interna da licitação deflagrada através do EDITAL DO PE 10/2023 - SOLUÇÃO DE AUTOMAÇÃO DE PROCESSO ELETRÔNICO JUDICIAL DA PGDF, verifica-se que o instrumento utilizado pela Administração para formalizar as condições e exigências para a contratação não observou a motivação para licitar/contratar um novo software para gestão de processos judiciais.

O item 2.11. do Termo de Referência traz que:

2.11. Numa análise mais ampla, o sistema atual carece de **maior aporte tecnológico voltado para a Inteligência Artificial**, bem como de plataformas gerenciais integradas que sirvam de apoio nas importantes e necessárias tomadas de decisões estratégicas da Casa. Carece também de um bom nível de portabilidade e de integrações essenciais à atividade de negócio da PGDF. Com o passar dos anos, apresentaram-se novas demandas que requerem novas tecnologias emergentes no mercado.

No entanto, de maneira contraditória ao principal motivo para contratação de novo software elencado no Termo de Referência –Inteligência Artificial –, a PGDF lançou Edital em nítida inobservância a essa justificativa, exigindo, apenas, que a nova Solução possua compatibilidade com Inteligência Artificial, o que, no mínimo, é conflitante. Veja-se, *in verbis*:

ANEXO I - TERMO DE REFERÊNCIA

4.5.4. Da Inteligência Artificial e Automação

4.5.4.1. Os requisitos de inteligência artificial descritos no ANEXO I - **Requisitos e Funcionalidades do Sistema, com os quais a solução de automação deve ser compatível**, serão implementados por meio do subitem

Serviços Técnicos Especializados e contratados sob demanda, de acordo com a necessidade e conveniência da CONTRATANTE.

4.5.4.2. Durante a etapa de implantação a CONTRATADA deverá propor oportunidades de implantação de Inteligência Artificial e Automação que, devidamente validadas e aprovadas pela CONTRATANTE, deverão compor o Documento de Visão da aplicação.

ANEXOS AO TERMO DE REFERÊNCIA

ANEXO I - REQUISITOS E FUNCIONALIDADES DO SISTEMA

1.9. Compatibilidade com inteligência artificial.

(...)

2.26. Inteligência Artificial e Automação:

a. A solução a ser adquirida deverá, caso não possua nativamente, ser compatível com tecnologia de inteligência artificial;

b. O sistema deverá ser adaptável para permitir que a Procuradoria, durante a implantação, solicite a criação de novos modelos e integrações com APIs de inteligência artificial de terceiros para execução de atividades não elencadas neste item.

c. As funcionalidades de inteligência artificial poderão ser implementadas por meio de serviços técnicos especializados sob demanda, considerando especialmente as funcionalidades:

Ou seja, para justificar/motivar a contratação de novo Software, a PGDF utilizou como fundamento a necessidade de uma nova solução ter Inteligência Artificial embarcada, mas no momento em que lançou o Edital, de forma até surpreendente, exigiu tão somente compatibilidade com IA. Como se o atual sistema inviabilizasse a aplicação de IA.

No caso em apreço deve-se observar a Teoria dos Motivos Determinantes que, nas palavras do Professor Alexandre Mazza, afirma que o motivo apresentado como fundamento fático da conduta vincula a validade do ato administrativo. Assim, **havendo comprovação de que o alegado pressuposto de fato é falso ou inexistente, o ato torna-se nulo** (MAZZA, 2016, p.166¹).

O motivo é a combinação da situação de fato com o direito aplicável, que dá origem à manifestação de vontade da Administração Pública. O motivo antecede a ação da Administração.

No mesmo diapasão, Ana Cláudia Campos assevera que ***“o administrador fica vinculado ao motivo por ele alegado, e prossegue afirmando que sendo assim, a causa que determinou a prática do ato terá de ser existente e válida; caso não o seja, o ato será invalidado por vício de motivo”*** (CAMPOS, 2018, p.413²).

Corroborando, ainda, o entendimento perfilado por DI PIETRO³:

Outra é a Teoria dos Motivos Determinantes, já mencionada: **quando a Administração indica os motivos que a levaram a praticar o ato, este somente será válido se os motivos forem verdadeiros. Para apreciar esse aspecto, o Judiciário terá que examinar os motivos, ou seja, os pressupostos de fato e as provas de sua ocorrência.** Por exemplo, quando a lei pune um funcionário pela prática de uma infração, o Judiciário pode examinar as provas constantes do processo administrativo, para verificar se o motivo, a infração

¹ MAZZA, Alexandre. Curso de Direito Administrativo. 7ª ed. São Paulo - SP, Saraiva, 2017.

² CAMPOS, Ana Cláudia. Direito Administrativo Facilitado. ed. 1ª. São Paulo - SP. Gen. Método, 2019.

³ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Direito Administrativo. 20.ed. São Paulo: Atlas, 2006.

realmente existiu. **Se não existir ou não for verdadeiro anulará o ato** (DI PIETRO, 2007, p.203).

Destacamos, conforme disciplinado na Lei 9.784/1999, a qual regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, que:

Art. 2º A Administração Pública obedecerá, dentre outros, aos princípios da **legalidade**, finalidade, **motivação**, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência.

Parágrafo único. Nos processos administrativos serão observados, entre outros, os critérios de:

(...)

VII - indicação dos pressupostos de fato e de direito que determinarem a decisão;

Art. 50. **Os atos administrativos deverão ser motivados, com indicação dos fatos e dos fundamentos jurídicos**, quando:

I - neguem, limitem ou afetem direitos ou interesses; (grifos nossos)

§ 1º A motivação deve ser explícita, clara e congruente, podendo consistir em declaração de concordância com fundamentos de anteriores pareceres, informações, decisões ou propostas, que, neste caso, serão parte integrante do ato.

Denota-se, então, que a motivação dos atos administrativos é obrigação legal, sendo que o EDITAL DO PE 10/2023 - SOLUÇÃO DE AUTOMAÇÃO DE PROCESSO ELETRÔNICO JUDICIAL DA PGDF deveria estar vinculado ao motivo determinante da deflagração do certame, exposto no Termo de Referência –

ausência de inteligência Artificial -, o que não se verifica no caso em comento.

As orientações contidas no Guia de boas práticas em contratação de soluções de tecnologia da informação do Tribunal de Contas da União não destoam:

IN - SLTI 4/2010

Art. 9º A fase de Planejamento da Contratação terá início com o recebimento pela Área de Tecnologia da Informação do Documento de Oficialização da Demanda, a cargo da Área Requisitante da Solução, que conterá no mínimo:

I - necessidade da contratação, considerando os objetivos estratégicos e as necessidades corporativas da instituição, bem como o seu alinhamento ao PDTI;

II - **explicitação da motivação** e demonstrativo de resultados a serem alcançados com a contratação da Solução de Tecnologia da Informação;

Através do exame da fundamentação do ato administrativo é possível identificar os pressupostos de fato e de direito desse provimento, assim como a relação de entre o motivo e o conteúdo do ato, à luz da finalidade.

DI PIETRO⁴ entende que “(...) *que a motivação é, em regra, necessária, seja para os atos vinculados, seja para os atos discricionários, pois constitui garantia de legalidade, que tanto diz respeito ao interessado como à própria Administração Pública; a motivação é que permite a verificação, a qualquer momento, da legalidade do ato, até mesmo pelos demais Poderes do Estado*”.

⁴ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Direito Administrativo. Atlas: São Paulo, 2000, 12ª ed., 674 p., p. 195-196

Segundo Celso Antonio Bandeira de Mello⁵, a teoria dos motivos determinantes condiciona a validade do ato à verificação da ocorrência real dos motivos alegados (motivação), de forma que sendo estes inexistentes ou falsos, implicam em nulidade. Assim, mesmo não havendo previsão legal dos motivos que ensejariam a prática do ato, bem como a exigência expressa de enunciá-los, uma vez enunciados pelo agente os motivos em que se calcou, o ato só será válido se estes realmente ocorreram e o justificaram.

Considerando que o instrumento convocatório não exigiu Inteligência Artificial na Solução a ser contratada, revela-se NULO o Edital do Pregão Eletrônico 10/2023, tendo em vista a gritante incoerência entre o motivo alegado para contratação de novo software para automação de processos eletrônicos – ausência de IA do sistema atual – e o ato administrativo praticado (lançamento do instrumento convocatório sem a exigência de que o Sistema a ser contratado possua IA).

O administrador está vinculado aos motivos postos como fundamento para a prática do ato administrativo, configurando vício de legalidade a falta de coerência entre as razões expostas na motivação e o Edital.

O Superior Tribunal de Justiça assentou o entendimento que "a motivação do ato administrativo deve ser explícita, clara e congruente, vinculando o agir do administrador público e conferindo o atributo de validade ao ato. Viciada a motivação, inválido resultará o ato, por força da teoria dos motivos determinantes. Inteligência do art. 50, § 1.º, da Lei n. 9.784/1999"

⁵ MELLO, Celso Antonio Bandeira de *Curso de Direito Administrativo*, 17. Ed. São Paulo: Malheiros – 2004, pag. 370

(RMS 56.858/GO, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe 11/9/2018).

Portanto, considerando que não há compatibilidade entre o motivo alegado para contratação de novo software - ausência de Inteligência Artificial do sistema atual - e o ato administrativo praticado (Edital), que não exigiu que o Sistema a ser contratado possua tal tecnologia, apenas compatibilidade, o Edital é NULO, carece de validade, conforme fundamentos adrede expostos.

II.2 - DA PRECIFICAÇÃO DA CONTRATAÇÃO = VALORES INEXEQUÍVEIS

Verifica-se que o valor estimado da contratação é de R\$ 5.918.430,00, conforme estimativa de preços constante do Edital:

BENS E/OU SERVIÇOS						
LOTE	ITEM	Descrição	Unidade	Quantidade	Valor Unitário	Valor Total
01	1	Licença de uso perpétua	Licença	01	R\$3.807.000,00	R\$3.807.000,00
	2	Dimensionamento, Instalação, Integrações Iniciais e Implantação (<i>Planejamento, Customização e Integrações, Migração de Dados, Capacitação e Acompanhamento Assistido</i>)	Serviço	01	R\$493.000,00	R\$493.000,00
	3	Serviços de suporte técnico operacional, manutenção adaptativa e corretiva e atualização tecnológica	Mensal	10	R\$97.500,00	R\$975.000,00
	4	Serviços técnicos especializados (sob demanda)	Ponto de Função	1.000	R\$643,43	R\$643.430,00
VALOR TOTAL ESTIMADO						R\$5.918.430,00

Para se chegar aos valores acima, a Procuradoria informa que realizou pesquisa de preços por intermédio de várias fontes, dentre as quais: a) Preços privados; b) Preços Públicos; e c)

Pesquisa de preços com base nas informações da Nota Fiscal Eletrônica – Nfe, extraído do Painel de Preços do Distrito Federal. E concluiu que: *"Em conformidade com o Decreto nº 39.453, de 14 de novembro de 2018, a estimativa do preço de referência foi elaborada por meio de ampla pesquisa, sendo realizada sobre os valores pagos em outras compras públicas, utilizando-se a ferramenta Fonte de Preços e os sites Compras Governamentais, e-Compras DF e Mapa de Preços DF, sendo apontados os preços públicos similares à contratação em comento"* (página 2108, do processo administrativo n. SEI 00020-00028192/2021-87).

Pois bem, a pesquisa de preços efetuada não reflete a veracidade do valor de mercado para os serviços que se pretende contratar: aquisição de Solução de Automação de Processo Eletrônico Judicial da Procuradoria-Geral do Distrito Federal - PGDF, contemplando o fornecimento de licença de uso perpétua, implantação, customização, integrações, migração de dados, capacitação, acompanhamento assistido, suporte técnico e serviços sob demanda, conforme se verá adiante.

A pesquisa de preços utilizou como base informações não parametrizáveis, justamente por ter utilizado serviços que não se amoldam e não tem as mesmas características dos previstos neste Edital. Basta acessar os autos administrativos que deram azo a confecção do Edital (autos n. SEI 00020-00028192/2021-87) para averiguar que foram utilizados como modelo de precificação as licitações realizadas pela SES/MA – Secretaria Estadual da Saúde do Maranhão, Universidade Federal do Sergipe, Companhia de Docas do Pará e Universidade Federal do Maranhão.

Por mais que tenham sido apresentados instrumentos similares (PGE-MT e PGE-SP), os demais documentos comparados

tratam de realidades completamente distintas do objeto ora licitado, o que acaba por contaminar integralmente a pesquisa de preços e não evidencia o real valor de mercado.

Exemplo disso, foi a contratação realizada pela Secretaria de Estado de Saúde do Maranhão (fl. 887, autos n. SEI 00020-00028192/2021-87) para realizar registro de preços de serviços técnicos especializados em desenvolvimento, manutenção e sustentação de sistemas de informação, na modalidade fábrica de software, baseada em práticas e princípios ágeis, dimensionadas em Ponto de Função. A discrepância reside no fato de ter sido realizado um registro de preços (que não se amolda ao caso em tela, pela especificidade do produto), na modalidade de fábrica de software (produto não customizável) e diz respeito a sistema que é todo pago em PF (Pontos de Função). Não tem licenciamento e os produtos são completamente distintos, o que impede uma precificação assertiva e em consonância com o objeto do Pregão.

Alia-se ao fato de que o preço cotado nesta licitação para os serviços de suporte técnico operacional, manutenção adaptativa e corretiva e atualização tecnológica indica um valor unitário de R\$ 97.500,00 mês, muito aquém do praticado pelo mercado, pois basta verificar o orçamento da licitante vencedora (PGESP) em que precificou tais serviços no importe mensal de R\$ 478.261,00 (fls. 1391, autos n. SEI 00020-00028192/2021-87).

Outra questão que salta aos olhos é o valor do Ponto de Função cotado nesta licitação (R\$ 643,43). Referencial na área, *Gartner Group*, por meio do *IT Key Metrics* de 2017, estabelece que o preço do ponto de função varia entre US\$ 200,00/PF e US\$ 600,00/PF; com um preço médio de US\$ 476/PF, equivalente a R\$ 2.356,20 atuais. Essa, portanto, é uma média mundial. Além disso,

o preço (valor) de um Ponto de Função, excetuando os impostos e margem de lucro, é calculado com base no custo de se produzir o Ponto de Função.

Outro dado importante indicado pela própria PGDF (Procuradoria-Geral do Distrito Federal) é o estudo realizado pela Comissão de Valores Mobiliários, do ano de 2021, quanto ao valor do Ponto de Função para Desenvolvimento (R\$ 1.206,87) e para Sustentação de Software (R\$ 1.190,96), o que eleva em praticamente 100% (cem por cento) o valor estimado pela PGDF (fl. 722, autos n. SEI 00020-00028192/2021-87).

Sobreleva dizer então que tanto os valores descritos no item 3 (serviços de suporte técnico operacional, manutenção adaptativa e corretiva e atualização tecnológica), quanto no item 4 (Pontos de Função) são inexecutáveis, e, neste *jaez* contrariam a sólida jurisprudência da Corte de Contas da União, a saber:

Ateste a compatibilidade dos preços apresentados pelo licitante vencedor com os de mercado, e que também proceda ao confronto dos valores cotados com aqueles praticados por outros órgãos da Administração para **os iguais serviços**, a fim de, se for o caso, validar os valores a serem aceitos na contratação, conforme previsto no art. 43, inc. IV, da Lei nº 8.666/1993. Especificações imprecisas, inadequada pesquisa de preços, desclassificação de empresa sem apontar todos os itens do edital não atendidos, incoerência nas respostas apresentadas pelo pregoeiro, adjudicação à empresa vencedora com valores significativamente superiores aos ofertados pela recorrente levam à determinação de anulação do edital. Acórdão 1375/2007 Plenário (Sumário)

Não é admissível que a pesquisa de preços de mercado feita pela entidade seja destituída de juízo crítico acerca da consistência dos valores levantados, máxime quando observados indícios de preços destoantes dos praticados no mercado. Acórdão 1108/2007 Plenário (Sumário)

Adote critérios objetivos e uniformes na definição da aceitabilidade de preços unitários e global a que se refere o art. 40, inciso X, da Lei nº 8.666/1993, principalmente quanto aos pisos remuneratórios estabelecidos por acordos coletivos de trabalho. Acórdão 890/2007 Plenário (Sumário)

Na linha da jurisprudência ora citada, constata-se que a pesquisa de preço feita pela PGDF não foi realizada tendo como parâmetro serviços similares (equivalência), não existiu juízo crítico quanto a consistência dos valores apresentados, eis que foram apresentados vários documentos sem conexão, e, ainda, a análise da precificação foi subjetiva e imprecisa.

A pesquisa de preço possui um flagrante discrepância com custos e preços reais. Tomando por base o valor do ponto de função, por exemplo, tem-se que seu valor é formado pela quantidade de horas necessárias ao desenvolvimento multiplicado pelo valor de hora de várias categorias profissionais envolvidas na execução. Além de vários outros fatores, há o fator da linguagem determinante em termos de quantificação de produtividade média alcançada. Normalmente, oscila em torno de 12 pontos de função. Dividindo-se o valor estipulado no processo licitatório por 12, para chegar ao valor de R\$ 643,34, teríamos um valor hora de profissional (abrangendo várias especialidades) de R\$ 53,61. Ou seja, o preço da hora equivaleria a pouco mais de cinquenta reais.

Qualquer pesquisa de mercado de salário de profissionais da área de tecnologia da informação indica CUSTO BEM SUPERIOR AOS 53 REAIS. E isto considerando 12 horas por ponto de função, realidade bem distante da prática, dependendo do sistema. Tem-se, portanto, um preço estipulado que fica muito longe de cobrir custos de execução do serviço. Amplamente é sabido, e motivo de preocupação externada pelos órgãos fiscalizadores, de contratos abandonados em termos de execução, por conta da inviabilidade de manutenção dos serviços com valor de ponto de função aquém do valor real. Mais grave ainda quando falamos em sistema destinado à atividade-fim de um órgão, e destinado a cobrir customizações a partir de um sistema já existente, requerendo sincronia com ampla quantidade de regras de negócios.

Veja-se, também que a pesquisa traz valores defasados, pois compila dados de anos anteriores, inclusive de período em que os custos com profissionais aumentaram muito acima do registro de índices inflacionários. Não diferente o valor orçado para Serviços de suporte técnico operacional, manutenção adaptativa e corretiva e atualização tecnológica: vários serviços sendo executados uma única rubrica, com um valor que não cobre sequer os custos para atendimento às necessidades de uma Procuradoria do porte da PGDF. A pesquisa de preço apontando o valor de menos de cem mil reais para todos os serviços, decorre de estimativa oriunda da empresa Coreplan, exclusivamente. Ou seja, foram considerados dois preços apenas para fazer a média, e todos os dois informado ou praticado pela mesma empresa. Indubitavelmente, trata-se de pesquisa que não reflete a realidade de mercado, expondo a PGDF a riscos, contrariando interesse público e afastando possibilidade de participação efetiva no certame de outras

empresas que praticam preços condizentes com custos reais, efetivos. Não pode ser a pesquisa considerada para fins de formação de preço, pois decorrente de uma única fonte (informou através de cotação e é a contratada pela PGMT: as duas fontes utilizadas pela PGDF). Contraria o expressamente disposto no inciso IV do Art.43 da Lei 8.666: compatibilidade com preços correntes no mercado. O que se vê é a adoção de um patamar único, e ainda média desconsiderando porte e demanda, assim como regramentos, de uma única empresa. Inaceitável quando se trata de processo licitatório (não de inexigibilidade), tornando o processo maculado em relação à legislação pertinente.

Igual comportamento verifica-se na pesquisa de preços para atividades de instalação, integrações, implantação entre outros: a pesquisa reflete o preço de uma única empresa, a Coreplan. Em se tratando de processo licitatório, não pode ser adotado um valor de uma única empresa como média de preço de mercado. Distante do pretendido pela legislação. O valor é insuficiente a todas as atividades previstas.

Já o licenciamento, trata-se de gasto/despesa adicional da PGDF, pois já é detentora de licença perpétua do sistema atual.

A inexecuibilidade é motivo de anulação do certame, especialmente considerando os riscos a que fica o cliente exposto. É indispensável que a Procuradoria, por conta de essa limitação de preço médio invalidar a participação com proposta que possa ser aceita e que reflita a justa remuneração, e não uma inexecuibilidade prejudicial tanto a potenciais licitantes como ao próprio ente público interessado na contratação, que sejam verificados os parâmetros de

forma a que não haja culpa in vigilando por contratações que podem trazer risco de insucesso pela ausência de condições de conclusão do objeto em toda sua extensão.

À Administração Pública, e visando preservação do interesse público, cabe a obrigação de escolher o melhor preço, o que não equivale ao menor preço, por conta de riscos trazidos à execução contratual.

II.3 – DO PRAZO E DA AUSÊNCIA DE REQUISITOS E EXIGÊNCIAS QUE CONFIRAM SEGURANÇA AOS PROCEDIMENTOS DE MIGRAÇÃO, OMISSÃO DE INFORMAÇÕES RELEVANTES, IMPEDINDO FORMULAÇÃO DE PROPOSTA ASSERTIVA

A Impugnante detém vasta experiência e conhecimento em migração, e reconhecimento nacional no segmento de justiça. Talvez um dos aspectos mais relevantes quando se opta por substituir um sistema seja a migração de dados, de forma muito mais relevante quando se trata de processos judiciais, que exigem precisão de informações, de registro de pendências e de movimentações, e que se destinam à formação de juízo e a cumprimento de prazos por parte dos Procuradores, usuários principais do sistema em foco na licitação presente.

O Edital quanto a esse aspecto traz apenas o seguinte:

5.1.1. Da migração de dados

5.1.1.1. A CONTRATADA deverá providenciar a migração de dados do sistema de processo eletrônico judicial em uso na PGDF, proporcionando a importação dos dados e documentos, para que o acompanhamento

processual seja transferido para a solução CONTRATADA de forma transparente para os usuários.

5.1.1.2. As migrações deverão ser executadas de acordo com o **ANEXO II - Cronograma Físico-Financeiro**.

5.1.1.3. A migração dos dados do sistema de processo eletrônico deverá abranger:

- a) Informações, documentos e histórico dos andamentos dos processos judiciais e administrativos
- b) Modelos de documentos.

5.1.1.4. Em até 10 (dez) dias corridos para o início de cada etapa de Migração de Dados a CONTRATADA deverá apresentar a CONTRATANTE o **Documento de Planejamento de Migração**, contendo o detalhamento do processo de migração, riscos e o cronograma previsto.

É a questão que traz maior complexidade, maiores impactos nas rotinas dos usuários, e com mais alto risco de insucesso. Exige um planejamento e conhecimento destacado de todas suas etapas e modelos necessários. Nossa longa experiência no mercado permite-nos concluir tratar-se de uma questão, a qual implica que:

- Haverá riscos de quanto à integridade de dados e informações, ou de não equivalência de registro de informações importantes ao trabalho jurídico exercitado pelos Procuradores;
- Não há garantia de que o sistema da empresa vencedora tenha adequações indispensáveis ao recebimento com requisitos mínimos de modelagem do acervo, posto que nenhuma informação ou exigência neste sentido, constam do edital.

Estas questões que envolvem a migração não estão minimamente asseguradas e tratadas no edital licitatório. Este, traz

um pequeno trecho a respeito, sem quaisquer condições, estratégias, simplesmente atribuindo a migração ao licitante vencedor como obrigação e, pior sem um prazo e requisitos pré-estabelecidos.

Mais grave ainda, e aqui a pergunta principal: as informações indispensáveis à formulação de proposta e de esforço, sequer estão estabelecidos no edital. Como os interessados, então, poderão apresentar propostas assertivas, seja em termos de preços, seja em termos de prazo assegurado em conformidade com o edital?

Verifica-se que o edital para uma contratação tão relevante deixa a descoberto exigências importantes, induz a assumir questões não factíveis e omite informações imprescindíveis até mesmo à formulação de preços. Inaceitável o prosseguimento nessas condições.

Frisa-se, o edital não trata adequadamente a migração, e tampouco fornece informações mínimas que possam traduzir-se em conhecimento de esforço para interessados, como dicionário e modelagem de dados dos sistemas a serem migrados, a título de exemplo. Qualquer proposta enviada reflete aventura, irresponsabilidade, ou conhecimentos extra processo licitatório: quaisquer hipóteses, inaceitáveis. Alguns interessados talvez sequer saibam que inexequível: não imaginam o volume, não detém informações importantes ainda mais quando se fala em processo judicial.

Nova possibilidade de aventura de empresa, já que o edital, por não trazer exigência de qualificação técnica, não elimina empresas inexperientes.

O edital deve contemplar exigências detalhadas tecnicamente, discriminando etapas, volumes, atribuindo obrigação de conferência, especificando prazos adequados e em conformidade com a realidade e, somente pode adjudicar este tipo de serviço à empresa que efetivamente demonstre capacidade técnica comprovada no porte exigido

II.4 – DA QUALIFICAÇÃO TÉCNICA – COMPROVAÇÃO MEDIANTE ATESTADO EMITIDO POR PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PÚBLICO OU PRIVADO

No caso em liça, apesar da lei facultar a possibilidade de apresentação de um ou mais Atestados de Capacidade Técnica para comprovação da qualificação do licitante (tanto por pessoa jurídica de direito público como privado), em determinadas situações não é viável permitir a apresentação de atestado privado, até porque estamos falando de um sistema que vai gerir em sua grande parte, procedimentos de Execução Fiscal, estabelecidos em Legislação Federal específica.

A qualificação técnica está assim evidenciada no Edital:

20.1. Da Qualificação Técnica

20.1.1. Atestado de Capacidade Técnica:

20.1.1.1. Comprovar, mediante apresentação de um ou mais Atestado de Capacidade Técnica, expedido por pessoa jurídica de direito público **ou privado**, que comprove que a licitante já realizou a comercialização de licenças e instalou solução de Sistema de Processo Eletrônico com requisitos similares aos constantes da presente contratação, para a quantidade mínima de 400 (quatrocentos) usuários, o que equivale a 50% do

quantitativos atual desta casa jurídica, que é de 800 (oitocentos) usuários, entre procuradores e servidores.

Neste caso, de pouca valia tem o certificado emitido por pessoa jurídica de direito privado, justamente porque o sistema é diferente para departamentos jurídicos que fazem parte da Administração Pública (direta ou indireta), pelo simples fato de que os procedimentos, prazos, recursos, workflows e dinâmicas são completamente distintos e a expertise de uma área (privada) não comprova a qualificação de um sistema que foi feito para atuar na área pública.

Então, a possibilidade de o licitante apresentar um ou mais certificados da iniciativa privada, não cumpre o papel de demonstrar que o sistema atua em área específica, qual seja a do Direito Público e seus procedimentos específicos, conforme dito alhures.

Corroborando neste sentido, o entendimento da Corte de Contas da União:

É obrigatório o estabelecimento de parâmetros objetivos para análise da comprovação (atestados de capacidade técnico-operacional) **de que a licitante já tenha fornecido bens pertinentes e compatíveis em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação** (art. 30, inciso II, da Lei 8.666/1993).

Os editais de Prestação de Serviços Contínuos de Limpeza e Conservação, normalmente não trazem em seu bojo os Parâmetros claros sobre a aceitação dos Atestado de Capacidade Técnica, principalmente no que se refere a Características, quantidades e Prazos.

Alguns editais não aceitam Atestados de Capacidade Técnica de outros serviços de Gestão de Mão de obra, como por exemplo, Serviços de Apoio Administrativos, Serviços de Portaria etc. (Acórdão 914/2019: Plenário, relator: Ana Arraes). (grifei)

Uma outra questão que chama a atenção é que o licitante pode apresentar um ou mais atestados para fins de comprovação da qualificação técnica exigida. É o que estabelece o item editalício que segue:

20.1.1.2. A acumulação de atestados será aceita para fins de comprovação da qualificação técnica exigida neste Termo de Referência.

Como o Edital não estabelece limite, o licitante pode apresentar 40 (quarenta) certificados de empresas privadas (escritórios de advocacia), com 10 usuários cada, demonstrando apenas que ele tem expertise em pequenos escritórios, situação que depõe contra a real intenção que é demonstrar a capacidade do licitante em atuar com sistemas de gestão judicial na área pública com capacidade mínima de 400 (quatrocentos) usuários. Ou seja, na prática está a PGDF assumindo responsabilidade de possibilitar participação de qualquer licitante que detenha experiência em sistema de gestão de processo judicial, mesmo que em estruturas bem inferiores em termos de porte ao da licitante promotora é amplamente conhecido que um sistema destinado a dez, vinte usuários, não possui mesmos requisitos de robustez para suportar tramitações elevadas simultâneas, ou não, como o caso da PGDF com mais de 800 usuários. Trata-se da invalidação da própria exigência feita de comprovação de aptidão técnica, o dispositivo do edital que permite somatório.

II.5 – DA AUSÊNCIA DE JUSTIFICATIVA PARA DETERMINADOS REQUISITOS FUNCIONAIS E/OU DA AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE PERMITAM PLENO ENTENDIMENTO DE OBRIGAÇÃO A SER ASSUMIDA

Ao analisar o Edital e seus anexos, verifica-se que a Procuradoria não assumiu o ônus de justificar tecnicamente as razões que culminaram com a exigência de Requisitos Funcionais/Macro – funcionalidades que restringem ou dificultam a competitividade e violam as normas de direito administrativo, ou de explicitar adequadamente possibilitando verificação de produto que se enquadre na exigência e no objetivo final. Vejamos o que consta do Anexo I do Termo de Referência do edital em questão:

2. Requisitos Funcionais / Macro-funcionalidades:

2.2. Execução Fiscal:

k. O cruzamento de dados que permitam a caracterização de grupos econômicos, informações fiscais dos contribuintes e devedores contumazes.

O requisito funcional ora pretendido não é claro em demonstrar que os cruzamentos de dados deverão ocorrer por intermédio de uma base de dados própria do sistema, ou interagindo com outras bases de dados.

2.4. Integração com TJDF e demais tribunais:

g. Migração da base de dados dos sistemas utilizados pelo Poder Judiciário do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios.

Uma base de dados é uma ferramenta de recolha e organização de informações. As bases de dados podem armazenar informações sobre pessoas, produtos, encomendas ou qualquer

outro assunto. Ainda, não descreve se o acesso é a base de dados relacional ou não relacional. Desta forma, entendemos como inválido e despropositado que o serviço de integração com o TJDF e demais tribunais realize a migração da base de dados destes órgãos para a solução que se pretende contratar. Não existe nesta ação qualquer nexo de causalidade e muito menos motivação para realizar tal desiderato. Na forma como redigida, estipulada a obrigação, possui uma abrangência ampla, despropositada, pois, a princípio, pretende seja formado um repositório de todos os processos que tramitam na justiça do Distrito Federal, sobrecarregando sistema da PGDF e onerando excessivamente o serviço (o preço médio apontado está muito distante da pretensão de cumprimento dessa obrigação). Seria como pretender ter um backup das ações que tramitam no Distrito Federal, independentemente de status, autoria, interesse ou não da Administração Pública.

Assim, é indispensável que esse item seja retirado ou, haja detalhamento do mesmo indicando a abrangência da migração requerida.

2.12. Cadastro de Processos Judiciais e Administrativos:

k. Deve permitir a criação de marcadores geográficos para identificar processos judiciais ou administrativos.

Marcadores geográficos são anotações inseridas no espaço de modelo para marcar e identificar uma localização geográfica/determinado ponto. Quando você move o cursor sobre um marcador de posição, uma dica de ferramenta exibe a localização geográfica como valores de latitude e longitude. Qual a lógica de existir marcadores geográficos para identificar processos judiciais ou administrativos? Sob qual justificativa? Esta

funcionalidade tão específica possui valor para a PGDF, ou poderia ser substituída por outra funcionalidade ou ferramenta que permitisse o objetivo perseguido? Trata-se de uma questão inovadora quando estendida a todos processos, restritiva em termos de realidade de sistemas atuais, e com objetivo, que dependendo, pode ser alcançado por outros recursos. Restringe a participação de empresas.

O Tribunal de Contas da União, quando trata a respeito da violação aos princípios da isonomia, da moralidade, da probidade administrativa, e da restrição à ampla competitividade, entende pela suspensão de contratos e licitações que violem esses princípios basilares. *Mutatis mutandis*, é a jurisprudência:

“ACÓRDÃO 7943/2014 ATA 45 SEGUNDA CÂMARA (...) 4.3. No presente caso, observou-se que a referida exigência motivou a recusa da proposta feita pela empresa Kelly Cristina Felício Soares - ME, primeira colocada, fato que resultou na convocação da empresa Dimas de Melo Pimenta Sistemas de Ponto e Acesso Ltda., que foi responsável pela impugnação daquela empresa, quanto ao não atendimento da exigência questionada, conforme recurso administrativo interposto (peça 19, p. 15-25), que foi acolhido pela Imbel. 4.3.1. Segundo o inciso I do § 1º do art. 3º da Lei 8.666/1993, é vedado 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 8.248/1991. **No caso em comento, sem qualquer embasamento técnico, acontecimento pretérito, que não pode ser generalizado aos demais equipamentos com as mesmas características, restringiu a aquisição de equipamentos de registro de ponto eletrônico à exigência de que possuísem o mesmo fabricante para o hardware e o software.** 5. Em relação ao pedido cautelar pretendido pelas representantes, entende-se que deve ser provido, para assinar prazo de quinze dias para anular o pregão eletrônico 108/2013, objeto do processo administrativo n. 2013PR000108, e o respectivo contrato 115-05-2013, **considerando que restou configurada restrição à competitividade consistente na exigência de que o equipamento licitado possuísse o mesmo fabricante de hardware e de software.** Ademais, vislumbra-se prejuízo potencial em decorrência da desclassificação da primeira colocada - Kelly Cristina Felício Soares ME -, que ofertou a melhor proposta, no valor de R\$ 54.365, que resultou na convocação da licitante seguinte, a sociedade empresarial Dimas de Melo Pimenta Sistemas de Ponto e Acesso Ltda., pelo valor de R\$ 90.016,20, e, por consequência, o acréscimo indevido no valor final contratado de R\$ 35.651,10, ou seja, de 65,57%, o que caracterizaria o preenchimento do requisito do fumus boni iuris.

É de sabença geral que a Lei nº 8.666/93 buscou evitar que exigências desnecessárias constituam em instrumento de indevida restrição à liberdade de participação em licitação. Segundo Marçal Justen Filho:

(...) A regra geral é sempre a mesma: não poderão ser impostas exigências excessivas ou inadequadas.” Exigências desarrazoadas não podem ser legitimadas sob o argumento de que a Administração necessita de segurança maior do que a efetivamente necessária à execução do objeto a ser contratado, sob pena de ofensa ao texto constitucional, que autoriza apenas o mínimo de exigências, sempre alicerçadas em critérios razoáveis. Assim o é porque foi a Constituição que determinou a admissibilidade apenas das exigências as mais mínimas possíveis. Portanto, quando a Administração produzir exigências maiores, recairá sobre ela o dever de evidenciar a conformidade de sua conduta em face da Constituição. Mas há outro motivo para isso. É que, se a Administração impôs exigência rigorosa, fê-lo com base em alguma avaliação interna. Em última análise, a discricionariedade na fixação das exigências de qualificação técnico operacional não significa que a Administração possa escolher as que bem entender. A escolha tem de ser resultado de um processo lógico, fundado em razões técnico-científicas. Portanto, o questionamento do particular conduz, em primeiro lugar, à Administração revelar publicamente os motivos de sua decisão. **Depois, conduz à aplicação da teoria dos motivos determinantes. Ou seja, se a Administração tiver avaliado mal a realidade, reputando como indispensável uma experiência que tecnicamente se revela dispensável, seu ato não pode prevalecer.**” (in “Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos”, Dialética, 7ª edição, p.337).

Portanto, os apontamentos acima realizados e fundamentados, a mácula comprometendo a pesquisa de preço, restringem e dificultam a competitividade no certame.

III – DO DIREITO

É cediço que a licitação é um procedimento que tem como fundamento selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração Pública, sem se descuidar dos princípios inseridos na mencionada lei, da qual se pede vênia para transcrevê-los:

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 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.

Neste *jaez*, ao se verificar máculas, irregularidades, arbitrariedades ou ilegalidades que venham a obstruir a primazia do procedimento licitatório, o meio hábil para estancar tais anormalidades é justamente a impugnação editalícia. A inobservância ao que estabelece a norma mor licitatória faz com que o procedimento em tela contenha vícios, pois justamente não assegura a isonomia entre seus participantes.

Mais que isto, os critérios subjetivos deixam ao talante exclusivo do administrador a análise da qualificação sem estabelecer a devida parametrização. A inserção de critérios puramente objetivos tranquiliza a Administração, os participantes do certame, e traz segurança-jurídica e transparência aos atos administrativos.

Com certeza essa prática é salutar para todo o procedimento, na busca de não limitar ou cercear a liberdade de participação nas licitações.

Em virtude das questões de direito encetadas, é que a impugnante realiza o seu amplo direito de petição, albergada na Lei de Licitações para promover a impugnação ao respectivo Edital e anexos, objetivando a NULIDADE do certame.

IV - CONCLUSÃO

Diante do exposto, requer-se:

a - NULIDADE do respectivo Edital;

b - em não sendo atendido o pedido anterior, que então se SUSPENDA a Licitação/Edital, com a consequente retificação dos itens adrede apontados passíveis de regularização;

c - na hipótese de não provimento ao presente Recurso, requer a cópia integral do processo licitatório, a fim de avaliação de adoção de outras medidas cabíveis.

Pede deferimento.

Florianópolis/SC, de 9 de maio de 2023.

Rodrigo do Nascimento Santos

Diretor Executivo

(assinado eletronicamente)



VERIFICAÇÃO DAS ASSINATURAS



Código para verificação: 865C-14DD-A9E9-902F

Este documento foi assinado digitalmente pelos seguintes signatários nas datas indicadas:



RODRIGO SANTOS (CPF 264.XXX.XXX-70) em 09/05/2023 22:03:53 (GMT-03:00)

Papel: Parte

Emitido por: Sub-Autoridade Certificadora 1Doc (Assinatura 1Doc)

Para verificar a validade das assinaturas, acesse a Central de Verificação por meio do link:

<https://softplan.1doc.com.br/verificacao/865C-14DD-A9E9-902F>

Impugnação ao Edital do PE 10/23 - PGDF

Hercilio Emerich Lentz <hercilio.lentz@softplan.com.br>

Qua, 10/05/2023 01:16

Para: Licitação PGDF <licitacao@pg.df.gov.br>

Cc: juridicopub@softplan.com.br <juridicopub@softplan.com.br>

 2 anexos (856 KB)

Impugnação_Edital_PGDF assinado.pdf; 2022.7.21 - 27 ACS - Softplan Sistemas - Conversão em SA - 42300057410.pdf;

Prezada Pregoeira;

segue em anexo Impugnação ao Edital do PE 10/23 - PGDF e alteração contratual. Por gentileza, confirmar o recebimento.

At.te

Hercilio Emerich Lentz

Analista Jurídico

Unidade Justiça

Softplan

+5548 3027-8000 Ramal: 8055

www.softplan.com.br





Aviso Legal: Esta mensagem pode conter informações confidenciais. Se você não for o destinatário ou a pessoa autorizada a recebê-la,

não deve usar, copiar ou divulgar as informações nela contida ou tomar qualquer ação baseada no conteúdo recebido, além de excluí-la imediatamente. Este ambiente é monitorado.