

ILUSTRÍSSIMO (A) SENHOR (A) PREGOEIRO (A)

“PREGÃO PARA REGISTRO DE PREÇOS”

(Processo SEFAZ -ES nº 71143866/2015 – Edital de Pregão Eletrônico nº 003/2016)

NALBA TECHNOLOGY DO BRASIL INFORMÁTICA LTDA, anteriormente denominada ALBA TECHNOLOGY DO BRASIL INFORMÁTICA LTDA. pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ/MF nº 08.223.404/0001-56, com sede na Rua Gomes de Carvalho nº 1.629, Conjunto nº 122, Vila Olímpia, Capital do Estado de São Paulo, CEP - 04547-006/SP, por sua representante legal com poderes para firmar tal requerimento, bem como pela representatividade conferida pro Instrumento de Mandato, Procuração “*Ad- Judicira*” que conferiu aos patronos que subscrevem, devidamente qualificados e para onde deverão ser encaminhadas todas as intimações, vem perante Vossa Senhoria, com fulcro no artigo 41, §1º da lei 8.666/93 e artigo 56, §1º da lei 9.784/99, interpor tempestivamente (item 2.1 do edital) a presente **IMPUGNAÇÃO AO EDITAL** do procedimento licitatório/pregão eletrônico 43620/2015-0, “**MENOR PREÇO POR LOTE**”, para aquisição de software de “**AQUISIÇÃO DE TI- BANCO DE DADOS ORACLE**”, para fornecimento de Licenças de Uso, Subscrição, Manutenção e Suporte Técnico de Licenças de Uso de Programas de Computador de Tecnologia Oracle, pelos fatos e fundamentos a seguir aduzidos:

Ref: SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA BANCO INTERAMERICANO DE DESENVOLVIMENTO - BID PLANO DE DESENVOLVIMENTO DA ADMINISTRAÇÃO FAZENDÁRIA - PROFaz - ES AQUISIÇÃO DE TI - BANCO DE DADOS ORACLE EDITAL DO PREGÃO ELETRÔNICO- Impugnação Termos Convocatórios Processo nº / Nº da SEFAZ nº 71143866/2015. Necessidade de Alteração do Edital. Preceitos Técnicos. Direcionamento de Marca (Oracle). Banco de Dados. Infringência aos preceitos do artigo 3º, §1º da Lei 8.666/93. Incurrer nos preceitos do art. 10º da Lei nº 8.429/92.

I – SÍNTESE DOS TERMOS CONVOCATÓRIOS

A empresa impugnante, sediada na Capital de São Paulo, possui mais de 09 (nove) anos de funcionamento, tendo como objeto desenvolvimento de programas de computador (CNAE – 62.01.5-01) além das atividades secundárias, descritas conforme cadastro nacional da pessoa jurídica junto à Receita Federal do Brasil, anexo à presente impugnação.

SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA DO ESPÍRITO SANTO (SEFAZ), publicou Edital Licitatório, modalidade pregão eletrônico (Processo nº 71143866/2015 – Edital de Pregão Eletrônico nº 003/2016), para aquisição de produtos da plataforma ORACLE, através de registro de preços.

Ocorre que ao adquirir o edital licitatório, a empresa impugnante averiguou que o princípio da igualdade está amplamente afetado e não

demonstrado, haja vista que não há qualquer imparcialidade no edital, haja visto que há vinculação e especifica na contratação de equipamentos da empresa ORACLE, em descompasso com os princípios basilares do melhor interesse público, uma vez que o produto/serviço objeto do certame pode ser desempenhado por outros com mesma condição técnica e parâmetro de eficácia para atendimento das necessidades elencadas no Edital.

Cumpra esclarecer que a exemplo do sistema/banco de dados pretendido pelo Certame, é fornecido pela Impugnante produto/Serviço de parâmetros idênticos e que atende de forma plena e em condições equiparadas as necessidades técnicas ensejadas pela licitante, mais precisamente a ferramenta TIBERO, um Software de Banco de Dados com preceitos técnicos idênticos aqueles elencados no Certame (Oracle Data Base Standard Edition 2-Processor Perpetual).

Nesse sentido e como parâmetro para averiguação de equiparação de produtos e serviços que atendem os anseios do Edital em comentário, oportuno ressaltar que empresas como a COMPANHIA DE ABASTECIMENTO E SANEAMENTO BÁSICO DE SÃO PAULO (SABESP), utiliza dos produtos da impugnante (TIBERO) em sistema de Banco de Dados e recursos de tecnologia, mais precisamente com o fornecimento de licenças e prestação de serviços de migração da base de dados do Sistema SIC (Sistema Integrado de Cobrança) para tecnologia de banco de dados compatível, instalação, configuração, migração, suporte e operação assistida pela Superintendência de Tecnologia da Informação (Contrato nº 34.535/15)

Destarte, e conforme será mais bem explicitado adiante, considerando a existência de produto/serviço que atende interesse e finalidade do certame, e havendo notório direcionamento de marca (Oracle), oportuno a apreciação das razões esboçadas na presente impugnação.

O EDITAL MENCIONA:

1 – DO OBJETO

Registro de Menor Preço por Lote para “AQUISIÇÃO DE TI- BANCO DE DADOS ORACLE”, servidor (hardware), Switch Infiniband, (hardware), Storage (hardware), Oracle Data Base (hardware), Processadores (Software) Licenças de uso, Garantias, Manutenção, com o serviço de suporte técnico e garantia, conforme especificações e estimativas de quantidades contidas ANEXO II – Especificações Técnicas.

Inobstante, consta ainda no ANEXO IX– Especificações Técnicas, a seguinte imposição:

2.1. Os atuais servidores da SEFAZ-ES específicos para Banco de Dados Oracle estão apresentando problemas de desempenho devido ao crescimento referente as novas aplicações que vêm surgindo constantemente e que conseqüentemente também aumentam o número de acessos ao banco de dados. Tecnicamente, a aquisição de novos equipamentos, específicos para banco de dados, apresenta-se como a possibilidade de adquirir a versão mais atual de uma tecnologia que está em constante desenvolvimento e que demonstra extrema superioridade ao desempenho de outros equipamentos servidores não específicos para este fim.

Do ponto de vista técnico, as licenças de software Oracle possuem as seguintes características que ratificam sua escolha como SGBD padrão da SEFAZ-ES:



- *Possuem arquitetura complexa para ambientes heterogêneos; ?*
- *São portados para qualquer ambiente computacional, inclusive Linux; ?*
- *Permitem armazenar e tratar qualquer tipo de dado, estruturado ou não estruturado; ?*
- *São produtos de banco de dados dotados de recursos nativos de segurança, tais como, criptografia de dados armazenados e auditoria de acessos com um baixo custo de processamento, dispensando outros produtos;*
- *Possuem capacidade de administração centralizada de usuários, aumentando a segurança do ambiente e diminuindo os custos de manutenção; ?*
- *Permitem automatização das "melhores práticas" de administração de serviços de banco de dados; ? Permitem que a SEFAZ-ES continue a administrar as bases de dados e sistemas críticos com informações que residem e utilizam o Sistema Gerenciador de Banco de Dados Relacional (SGBDR) ORACLE;*
- *Permitem que, por meio do SGBDR ORACLE, seja implementada arquitetura que possibilite a adição de hardware para atender a demanda crescente por volume de dados, com o objetivo de ampliar a capacidade de processamento do ambiente; ?*
- *Os investimentos já realizados em licenciamento e projetos estruturantes; e Os custos para alteração dos códigos de todos os sistemas da SEFAZ-ES para conexão com novo SGBD.*

Mister ressaltar que a licitante, informa que procedeu com análise técnica, econômica e pesquisa de outros produtos que pudessem atingir o objetivo do certame, todavia, alegando que não obteve êxito, imputando a licitação com os elementos constantes no certame, todavia, inexoravelmente direcionadas, pois, nenhuma comprovação de referida análise foi demonstrada, bem como, não existindo qualquer ato convocatório que permitisse a análise de empresas que atuam no ramo.

"Dentre os equipamentos específicos para banco de dados, foi feita uma análise técnica- econômica entre os principais modelos disponíveis no mercado. O resultado desta análise considerou vários tópicos, inclusive o custo de licenciamento Oracle, já que este é o software homologado para todos os ambientes desse órgão e possui forma de licenciamento por processador"



Denota-se das especificações elencadas no Certame em debate o notório direcionamento da Marca (Oracle), mesmo havendo no mercado, produtos e serviços compatíveis e com melhor preço, o que desagua no prejuízo do erário público e obstrução a livre concorrência.

2- DA NECESSIDADE DE ALTERAÇÃO DO EDITAL:

O fato de este Edital necessitar de alteração nas especificações do seu objeto para atendimento dos Procedimentos e Princípios estabelecidos pela Legislação Brasileira, não necessariamente implica em qualquer tipo de crítica ou menção de grave desabono à sua elaboração, todavia, a aquisição de Software de Bancos de Dados proporciona a averiguação de novas tecnologias e fornecedores que já competem no mercado com parâmetros técnicos e econômicos que além de atingirem o objetivo do certame, coadunam com os preceitos licitatórios de interesse público, todavia, sendo normalmente avaliados pela Marca dominante e seu aspecto externo e em muitas situações não há conhecimento técnico suficiente para a sua melhor especificação.

Por isso, especificações são copiadas de processos anteriores ou de sites específicos e não são observadas as possíveis variações admissíveis de características e performances que coloquem o processo licitatório dentro do estabelecido pela Legislação vigente.

A presente impugnação está colaborando com a Administração Pública, mais, precisamente: (i) **Direcionamento de Marca vedado pela Legislação;** (ii) **Não atendimento aos Princípios Legais de Eficiência e Economicidade;** (iii) **obtenção da proposta mais vantajosa;** (iv) **apontamento das especificações mínimas para se obter software de banco de dados** (v) **prejuízo ao erário.**

3- DO DIRECIONAMENTO DA MARCA

Certo é que estamos diante de uma licitação com objetivo de adquirir um banco de dados, com especificações tipo SGBD (Sistema Gerenciador de Banco de Dados).

As especificações constantes do referido Edital evidenciam o direcionamento de marca do objeto (Oracle). Esta esfera da impugnação colabora com o Serviço Público para adequar o processo licitatório dentro do balizamento Legal.

Ocorre que as especificações descritas no Anexo II (ANEXO IX– Especificações Técnicas,), estão nitidamente direcionadas para um modelo específico, o que é TAXATIVAMENTE vedado pela Lei 8666/93, que regula todas as modalidades de licitação, senão vejamos:

OBJETO: Registro de Menor Preço por Lote para “AQUISIÇÃO DE TI- BANCO DE DADOS ORACLE”, servidor (hardware), Switch Infiniband, (hardware), Storge (hardware), Oracle Data Base (hardware), Processadores (Software) Licenças de uso, Garantias, Manutenção, com o serviço de suporte técnico e garantia, conforme especificações e estimativas de quantidades contidas ANEXO II – Especificações Técnicas.

2.1. Os atuais servidores da SEFAZ-ES específicos para Banco de Dados Oracle estão apresentando problemas de desempenho devido ao crescimento referente as novas

aplicações que vêm surgindo constantemente e que conseqüentemente também aumentam o número de acessos ao banco de dados. Tecnicamente, a aquisição de novos equipamentos, específicos para banco de dados, apresenta-se como a possibilidade de adquirir a versão mais atual de uma tecnologia que está em constante desenvolvimento e que demonstra extrema superioridade ao desempenho de outros equipamentos servidores não específicos para este fim.

2.2 Adequação e ampliação da infraestrutura computacional de sustentação dos sistemas de banco de dados da SEFAZ-ES; ?

- Implantação da Arquitetura de alta disponibilidade, desempenho, escalabilidade e suporte à redundância de dados; ?
- Adequação da infraestrutura computacional segundo o definido na Arquitetura Tecnológica Corporativa;
- Racionalização dos Custos de licenciamento de software de banco de dados Oracle; ? Garantia de escalabilidade e desempenho pelo uso de recursos especialistas;
- Melhoria da capacidade de suporte e gestão do ambiente pelo suporte unificado de um fornecedor; ? Preservação do conhecimento tecnológico já adquirido e disseminado pelo corpo técnico da SEFAZ-ES; ?
- Atualização das versões do Banco de Dados.

A referida marca (Oracle) objeto do certame tornou-se uma das maiores empresas no segmento do mercado, inclusive, havendo pontual identificação de sistema de banco de dados com sua marca, frise-se, mesmo havendo no mercado outras plataformas com mesmo desempenho e utilidade, e que frise-se, tem o condão técnico e econômico de atender as necessidades do Certame e do ente público.

Todavia, vincular apenas uma marca para fornecimento dos serviços/produtos declarado no r. edital, afronta inegavelmente o princípio da igualdade de oportunidades junto a esta impugnante e todas as empresas do mesmo seguimento em todo o território nacional. Destarte, resta incontroverso que na forma elencada no certame em comentário, estamos diante de escolha de determinado fornecedor, não proporcionando oportunidade de igualdade a todos quantos se interessem pela concorrência e oferta de produto que atenda a necessidade do contratante.

Cumpra ainda ressaltar que ao se permitir a escolha de determinado fornecedor pelo administrador, está-se alijando todos os demais, afrontando a competitividade entre os interessados, o que é essencial ao próprio instituto da licitação, bem como, se tornando uma afronta aos princípios da igualdade de impessoalidade.

Narramos o que descreve o Artigo 03 e 07 da Lei Específica:

Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta



mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.

§ 1º É vedado aos agentes públicos:

I - admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restringam ou frustrem o seu caráter competitivo, inclusive nos casos de sociedades cooperativas, e estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou domicílio dos licitantes ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato, ressalvado o disposto nos §§ 5º a 12 deste artigo e no art. 3º da Lei nº 8.248, de 23 de outubro de 1991;

Adicionamos o Artigo 07:

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:

§ 5º É vedada a realização de licitação cujo objeto inclua bens e serviços sem similaridade ou de marcas, características e especificações exclusivas, salvo nos casos em que for tecnicamente justificável, ou ainda quando o fornecimento de tais materiais e serviços for feito sob o regime de administração contratada, previsto e discriminado no ato convocatório; (grifamos)

§ 6º. "A infringência do disposto neste artigo implica a nulidade dos atos ou contratos realizados..."

Decreto 3555/00 – Anexo I -Artigo 4º -A licitação na modalidade de pregão é juridicamente condicionada aos princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, a publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo, bem assim aos princípios correlatos da celeridade, finalidade, razoabilidade, proporcionalidade, competitividade, justo preço, seletividade e comparação objetiva das propostas.

Parágrafo único. As normas disciplinadoras da licitação serão sempre interpretadas em favor da ampliação da disputa entre os interessados, desde que não comprometam o interesse da Administração, a finalidade e a segurança da contratação.



Lei 8666/93 § 1º no inciso I. Isso não dará igualdade a todos os Licitantes e irá fazer com que o Órgão deixe de receber propostas vantajosas de outros licitantes.

No mais, temos ainda o que preconiza a Constituição Federal de 88 sobre o tema:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

XXI -ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.

Assim, o Edital favorece de forma desmedida a empresa **ORACLE**, o que além de ferir o artigo 37 da Carta Magna e seu inciso XXI, conforme transcrito acima, fere a melhor legislação, já que não oferece iguais condições à todos os participantes do processo licitatório, o que é visível e inadmissível!

Ressalte-se que mesmo estando a marca **ORACLE** vinculada ao certame, justificando desde já a qualificação técnica para que a marca seja lançada no edital, a impugnante tem as mínimas condições de competir na licitação para fins de fornecer os produtos e serviços que **desenvolve com o menor preço, atendidas as condições mínimas no edital, inclusive, com fornecimento de plataforma BANCO DE DADOS TIBERO, e que possui mesmas condições técnicas e com possibilidade de redução significativa de custos.**

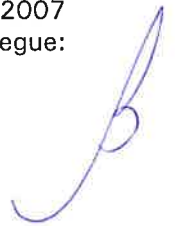
Deveras, e demonstrando de forma inexorável a afetação ao interesse público e a devida concorrência, pode ser facilmente verificado no disposto no Objeto do Certame e ANEXO II – Especificações Técnicas, que é taxativa quanto ao direcionamento da marca ORACLE.

Mencionamos ainda o Artigo 25:

Art. 25. É inexigível a licitação quando houver inviabilidade de competição, em especial:

I - para aquisição de materiais, equipamentos, ou gêneros que só possam ser fornecidos por produtor, empresa ou representante comercial exclusivo, vedada a preferência de marca, devendo a comprovação de exclusividade ser feita através de atestado fornecido pelo órgão de registro do comércio do local em que se realizaria a licitação ou a obra ou o serviço, pelo Sindicato, Federação ou Confederação Patronal, ou, ainda, pelas entidades equivalentes;

O direcionamento além de ferir os princípios básicos de um processo licitatório, ainda pode vir a ser interpretado como favorecimento de determinada marca, o que o Tribunal de Contas não admite, podendo até chegar a multar os responsáveis pela irregularidade, da mesma forma que ocorreu em 2007 no caso do pregão eletrônico da FUNASA, de acordo com o tópico de notícias que segue:



“O TCU (Tribunal de Contas da União) multou os responsáveis pelo pregão eletrônico realizado pela Funasa Fundação Nacional de Saúde) em 2007 para contratar empresa de informática. Segundo o tribunal, o regão beneficiou uma das empresas participantes”.

“Pela decisão, foram multados o pregoeiro Eduardo Tarciso Brito Targino, em R\$ 5.000, e o ex-coordenador de Logística da Funasa”

(<http://www.jusbrasil.com.br/noticias/1060950/tcu-multa-responsaveis-por-pregao-eletronico-da-funasa-suspeito-de-irregularidades>)

Os princípios que devem ser observados pela Administração, notadamente os da legalidade e da impessoalidade, bem como a finalidade do certame, que se traduz na obtenção da proposta mais vantajosa, ficam seriamente prejudicados quando da formulação de exigências que limitem a participação de interessados no certame, e isso está acontecendo nas especificações do Edital deste processo, conforme já demonstrado no quadro acima.

Diante disso, o que se espera é que este Pregoeiro mude os aspectos deste Edital, para que seja possível que outras empresas participem do certame, excluindo exigências que só favorecem um único fabricante, e não trazem benefício algum para a Administração Pública.

4- DO PRODUTO E TECNOLOGIA TIBERO -TMAXSOFT

A licitação referida em forma de pregão eletrônico, nomeia a tecnologia “ORACLE” para a necessidade de atualização e continuidade da tecnologia, sendo, notoriamente e inexoravelmente demonstrado o direcionamento nos termos retro elencados.

Com uma história empresarial de 19 anos, e mais de 700 funcionários, TmaxSoft entregou com sucesso um desempenho de TI melhorado em todo o mundo para clientes empresariais, financeiros e governamentais. Como a maior empresa de software independente na Coreia do Sul, os produtos TmaxSoft fornecem a qualidade e o desempenho exigido pelas arquiteturas tradicionais, bem como de arquiteturas de nuvem privada / híbridos.

TMAXSOFT oferece uma ampla gama de produtos para data centers.

OPENFRAME é uma solução de modernização de mainframe que re-hospeda aplicações COBOL ou Assembler de mainframe em arquiteturas x86 nuvem-pronto em Linux / Unix e alcançou a posição de líder de mercado no Japão.

JEUS, produto middleware, poderoso e seguro, é implantado em quase 50% de todos os servidores web na Coreia do Sul.

TIBERO, o banco de dados SQL corporativo, fornece a segurança de dados, resiliência de dados e compatibilidade SGBD necessária para aplicações empresariais em grande escala, custo abaixo da Oracle.

PRODUTO BANCO DE DADOS E CARACTERISTICAS:

o **TIBERO** é um banco de dados Relacional que atende as necessidades de missão crítica, alta disponibilidade, segurança e Backup.

o Arquitetura desenhada para Multi-thread e Multi-process;

- o Versões com opção Standard e Enterprise;
- o Totalmente compatível com padrões SQL ANSI;
- o Compatível com Oracle Database;
- o Migração compatível com dados Oracle Database;
- o Tecnologia em Cluster com o aplicativo Tiberio Cluster Manager;
- o Tecnologia para alta disponibilidade com Tiberio Active Cluster – TAC e Tiberio Standby Cluster – TSC;
- o Ferramenta para backups físico e lógico, completo e incremental com as ferramentas tbrmgr e tbexport / tbimport;
- o Compatível com conectores JDBC, ODBC e outros;
- o Fácil gerenciamento e re-utilização de recursos operacionais que conhecem a tecnologia Oracle;
- o Fácil migração de dados de outros Banco de Dados para o Tiberio com ferramentas simples;
- o Significativa redução de custo referente a outros SGBD (Sistemas Gerenciadores de Banco de Dados);
- o Versões para Sistemas Operacionais Linux e Windows;
- o Suporte Técnico 24 X 7 em Português;
- o Garantia de desenvolvimento de atualizações para melhorias e correções.

Com esses itens apontamos uma nova opção para soluções em tecnologia a Banco de Dados e Middleware, para novos e atuais projetos com grande capacidade computacional.

LINKS

http://www.tmaxsoft.com/br_en/home_br_en/

http://www.tmaxsoft.com/br_en/whitepaper_br_en/

<http://technet.tmaxsoft.com/en/front/main/main.do>

http://www.tmaxsoft.com/br_en/company_br_en/

Deveras, soma-se a tudo isso a inércia da licitante no que tange a busca de novas tecnologias e diminuição dos custos operacionais, o que é regra e primazia do interesse público, destoando totalmente dos princípios balizares do interesse público e da livre concorrência.

5. RAZÕES DAS ALTERAÇÕES AO EDITAL QUE SE FAZEM NECESSÁRIAS PARA SE OBTER A PROPOSTA MAIS VANTAJOSA AO PODER PÚBLICO:

A impugnante é empresa séria no mercado competindo com as demais sempre com lisura e ética profissional, posto possuir parceria com empresas do seguimento, para atender a todos os clientes.

O Edital nos leva a crer que a subjetividade no produto fornecido, deixa a impugnante e demais empresas interessadas em concorrer para tentar obter êxito no pregão eletrônico, haja vista que a imposição no edital para fins exclusivos da marca ORACLE, o que automaticamente exclui a impugnante de competir no mercado, não restando qualquer excepcionalidade no presente caso descrito no edital, por razões de ordem técnica e/ou econômica.

Como adiante será demonstrado, o referido edital do procedimento licitatório em epígrafe encontra-se eivado de ilegalidade.

Outrossim, importa, pois, salientar que o procedimento de licitação tem caráter instrumental, e seu objeto deve ser bem definido no instrumento convocatório, nos termos do art. 40, I, do Estatuto, o que serve também para que as propostas sejam objetivamente julgadas, o que não se vislumbra no certame em debate.

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:

I - objeto da licitação, em descrição sucinta e clara;

Destarte, resta claro que os impedimentos estabelecidos no edital em todas as especificações técnicas elencadas no Anexo II- ESPECIFICAÇÕES TÉCNICAS , quanto a habilitação da empresa impugnante fere dispositivos constitucionais (além do invocado acima, também os estabelecidos no art. 5º e no art. 19, inciso III, ambos da CRFB), e infraconstitucionais tendo em vista a criação de obstáculos ao procedimento licitatório.

5.a) DA QUALIFICAÇÃO TÉCNICA E DO DIRECIONAMENTO ILEGAL

A imposição de *"profissional certificado como Project Management Professional (PMP) ou com MBA em Gerenciamento de Projetos"*, bem como *"Certified Professional (Database 11g ou superior)"*, *"Certificado ORACLE e apresentação de atestado (s) de capacidade técnica emitido (s) por pessoa (s) jurídica (s) de direito público ou privado em que o profissional tenha prestado serviços"* e *" Certified Partner da Oracle"* é notadamente ilegal e demonstra de forma inexorável o direcionamento do Certame em favor de empresa com domínio de marca e produto, afrontando a igualdade de oportunidade na licitação.

E mais.

Verifica-se ainda o direcionamento e "emparedamento" nos itens abaixo colacionados :

- I- 4.3. (um) *profissional certificado como Project Management Professional (PMP) ou com MBA em Gerenciamento de Projetos que será o Gerente.*



II- Para o lote 02: (um) profissional com certificação OCP – Oracle Certified Professional (Database 11g ou superior) e com experiência mínima de 2 (dois) anos em banco de dados Oracle, 1 (um) ano em Active Data Guard e 1 (um) ano em RAC – Real Application Cluster, devendo a comprovação ocorrer mediante a apresentação do certificado ORACLE e apresentação de atestado (s) de capacidade técnica emitido (s) por pessoa (s) jurídica (s) de direito público ou privado em que o profissional tenha prestado serviços, com descrição das atividades desenvolvidas e o tempo de execução dos serviços;

III- *Para o lote 02: (um) profissional com certificação OCP – Oracle Certified Professional (Database 11g ou superior) e com experiência mínima de 2 (dois) anos em banco de dados Oracle, 1 (um) ano em Active Data Guard e 1 (um) ano em RAC – Real Application Cluster, devendo a comprovação ocorrer mediante a*

IV- apresentação do certificado ORACLE e apresentação de atestado (s) de capacidade técnica emitido (s) por pessoa (s) jurídica (s) de direito público ou privado em que o profissional tenha prestado serviços, com descrição das atividades desenvolvidas e o tempo de execução dos serviços;

V- *O licitante vencedor deve ser Certified Partner da Oracle;*

Cumpra-se ressaltar que o programa de parceria da Oracle é composto por vários níveis de parceiros e todos esses níveis são aptos a realizar vendas de produtos Oracle. No tocante a exigência de expedição de documento de qualificação técnica, é inexorável que estamos diante de alijação dos demais concorrentes.

Outra questão para este item é que a **ORACLE** pratica descontos diferenciados para seus níveis de parceiros, ferindo o princípio da isonomia.

A imposição de declaração emitida pela **ORACLE**, vem ao encontro das impugnações elencadas, vez que afrontam o princípio da isonomia instituída no art. 5º da CF/88, bem como a “igualdade de condições a todos os concorrentes” nos termos do art. 37 da Carta Constituinte.

A imposição de certificação por intermédio de empresa que além de fornecedora de produtos/serviços, é possível concorrente ao Certame, inviabiliza “*in totum*” a concorrência das demais, viciando quaisquer atos praticados no Edital em debate.

Impugna-se a aplicação da Cláusula retro elencadas e seus subitens em razão da afronta aos princípios Constitucionais e a própria LEI nº 8.883, de 8 de junho de 1994.

5.b) DAS IMPUGNAÇÕES AOS ITEM 2 E SUBITENS DO ANEXO II - ESPECIFICAÇÕES TÉCNICAS

Em continuação as impugnações retro elencadas, mister apontar aqueles que seguem o Anexo II -Especificações Técnicas do Certame, e que são doravante apontados e impugnados:



a) Item 1.1 - Como o edital trata de Lotes que incluem Software de um lado e Hardware de outro, do tipo "Menor Preço por Lote", a cláusula denota-se restritiva, uma vez que um participante pode ter apenas um atestado de venda de Software e participar exclusivamente do certame pertinente ao lote de Software e o mesmo se daria para aquele que tivesse apenas um atestado de venda de Hardware.

b) 1.2 Pelo fato da contratação incluir "a aquisição de bens destinada a Programa de Fortalecimento e Modernização das Áreas Fiscal, de Gestão, de Planejamento e de Controle Externo dos Estados – PROFISCO, adquirida por meio de licitação ou contratação efetuada dentro das normas estabelecidas pelo Banco Interamericano de Desenvolvimento – BID", conforme os Convênios ICMS nº 79/05 e 107/2015, aprovados pelo CONFAZ – Conselho Nacional de Política Fazendária, o objeto desta licitação tem o benefício da ISENÇÃO DO ICMS.

c) Item 4.3 (CERTIFICAÇÃO PMP-OCP) A imposição de Parceiro Certificado também demonstra o cerceamento da concorrência e o notório direcionamento da marca e produto "Oracle".

Destarte, pelo disposto nestes itens, o participante tem que ter atestados de todos os segmentos, senão, Software e Hardware, tornado desproporcional e controversa as cláusulas do Certame.

Inobstante, mister ressaltar que a referida exigência contraria as previsões dos Itens 4.3.1.2 (DOCUMENTAÇÃO TÉCNICA) e seguintes do Anexo II do Certame, ou seja, ao passo que os referidos itens exigem uma vinculação qualitativa com o fornecedor Oracle, o item em debate torna inviável sua aplicação, posto a necessidade de todos atestados emitidos pela referida fornecedora;

C) 4.3.1.2 (DOCUMENTAÇÃO TÉCNICA) Denota-se se tratar de item restritivo, pois, condiciona a Oracle decisão de emitir Declaração de aptidão para comercialização de seus produtos, bem como eleger apenas um segmento de parceiros da Oracle;

Item 4.1 - Os itens de deste lote podem ser atendidos perfeitamente por outros softwares, hade e produtos de empresas concorrentes (Tmax/Banco de dados Tiberio). Outrossim, não há de se cogitar "padronização", uma vez que outras ferramentas no âmbito de banco de dados se denotam totalmente compatíveis com Oracle em sua robustez, segurança e performance, além disso, não há a necessidade de um longo treinamento para capacitar as equipes dos DBAs (Administradores de Banco de Dados), basta, apenas, um workshop de aproximadamente 5h00 de duração, garantindo assim os investimentos já realizados em capacitação dos profissionais da SEFAZ/ES;

Em suma, existem outros fornecedores com produtos compatíveis no mercado em termos técnicos e com preço bem inferiores. Neste caso, nossa sugestão é que sejam listadas as características técnicas dos produtos desejados e que saia vencedor aquele que apresentar o menor preço, e que não contrarie as normas da Lei 8.666/93;

Destarte, diante das considerações retro elencadas, ficam impugnados os itens do Certame, vez que afrontam as determinações legais instituídas na Lei 8.666/93, inclusive, vindo de encontro aos princípios da Legalidade, Igualdade, Probidade Administrativa e do Julgamento Objetivo.

6. DO PRODUTO FORNECIDO PELA IMPUGNANTE E DA CAPACIDADE TÉCNICA (T E M A X / T I B E R O)



O banco de dados TIBERO é totalmente compatível com Oracle em sua robustez, segurança e performance, além disso, não há a necessidade de um longo treinamento para capacitar as equipes dos DBA's (Administradores de Banco de Dados), garantindo assim os investimentos já realizados em capacitação dos profissionais Da SEFAZ/ES.

Inobstante, cumpre ressaltar que o TIBERO permite prova de conceito e uso do esquema de banco de dados eleito pelo corpo técnico, bem como testes e averiguação de pacotes, instalação do produto e migração do banco de dados.

Para esta prova de conceito de origem no banco de dados ORACLE, e migração desse esquema para o TIBERO, os testes tem atingindo 100% compatibilidade, sendo que Todos os objetos que constavam no dicionário de dados do esquema proposto foram migrados com sucesso, demonstrando total capacidade de sua utilização e atendimento as pretensões dos certames do qual foi participante.

Deveras, e corroborando com o elencado acima, a impugnante fica à disposição para comprovação dos termos técnicos apontados, mediante testes de capacidade que lhe forem requeridos, e que estejam atrelados aos preceitos do Certame.

7. DA INSURGÊNCIA A LEI 8.666/93 E PREJUÍZOS AO ERÁRIO (Art. 10º da Lei 8.429/1992)

Considerando os termos alinhavados anteriormente, denota-se do Certame em debate, infringência aos artigos 3º e 7º da Lei 8.666/93, bem como a insurgência aos preceitos do art. 10º da Lei 8.429/1992.

Deveras, as imposições e direcionamentos observados no Certame, ora impugnado, verifica-se a evidente hipótese de prejuízo ao erário de forma culposa, pois, ao não permitir análise de tecnologia equiparada aquela que é objeto do Certame, e direcionando o objeto a marca e produto "Oracle", os custos são majorados e destoam do interesse público e princípios de Direito Administrativo, podendo, inclusive, desaguar na responsabilidade do agente pública.

"Art. 10. Constitui ato de improbidade administrativa que causa lesão ao erário qualquer ação ou omissão, dolosa ou culposa, que enseje perda patrimonial, desvio, apropriação, malbaratamento ou dilapidação dos bens ou haveres das entidades referidas no art. 1º desta lei, e notadamente:"

(...)

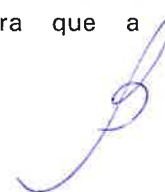
V - permitir ou facilitar a aquisição, permuta ou locação de bem ou serviço por preço superior ao de mercado;

8. CONCLUSÃO

A presente Impugnação de Edital visa colaborar com o Serviço Público, na alteração das especificações da contratação de software de Banco de Dados a ser adquirida para aperfeiçoamento da sua eficiência administrativa.

A necessidade de tais alterações está demonstrada, além do atendimento da Legislação pertinente e seus Princípios Legais, trazendo total qualidade na compra dos serviços e produtos para a administração, ou seja, agindo com eficiência, adquirindo-se assim o bem mais vantajoso para o órgão.

Aguardamos que este Pregoeiro mude o Edital a fim de que seja sanada a ilegalidade detectada, o que se refere ao direcionamento para o modelo apontado, conforme restou demonstrado. E ainda, que sejam adicionadas as exigências que demonstramos serem necessárias e indispensáveis, para que a



Administração adquira um produto que corresponda a todos os princípios que norteiam o Direito Público.

Sem mais para o momento, certos de estarmos colaborando para o bem do Serviço Público, nos colocamos à disposição para os esclarecimentos que se fizerem necessários.

7 – DOS PEDIDOS

Ante o exposto, requer que Vossa Senhoria reforme o edital do procedimento licitatório, tomada de preço, para aquisição de equipamentos de informática, de forma a possibilitar a habilitação das empresas interessadas, inclusive da empresa impugnante no referido procedimento licitatório, uma vez que comprovadas as irregularidades e prejuízos que serão causados aos concorrentes.

Termos em que pede deferimento.

São Paulo, 15 de setembro de 2016.

César Augusto de Oliveira Branco
OAB/SP 211.907

Fábio Petrônio Teixeira
OAB/SP nº 320.433



LAURA CRISTINA BIASUTTI CPF
315.255.858-94
REPRESENTANTE LEGAL