

ILUSTRÍSSIMO SENHOR PREGOEIRO E EQUIPE DE APOIO DA UNIVERSIDADE FEDERAL DO PIAUÍ

PREGÃO ELETRÔNICO Nº 47/2018

(Processo Administrativo n.º 23111.043923/2018-70)

À SMARTWAVE NETWORKS DO BRASIL LTDA, pessoa jurídica de direito privado, com sede a Av. Fagundes Filho, 145 – 14º Andar – Conjunto 143/144 – Torre Austin – Vila Monte Alegre - São Paulo – SP - CEP: 04304-010, inscrita no CNPJ/MF sob n.o 09.002.672/0001-00 e Inscrição Estadual sob n.o 148670372113, neste ato representada por seu procurador infra-assinada, vem tempestivamente, e com fulcro no artigo 18, do Decreto n° 5.450/05, apresentar:

IMPUGNAÇÃO AO EDITAL

Em face da constatação de irregularidade que restringe a igualdade e a competitividade no certame, o que faz nos termos abaixo:

A presente licitação foi instaurada pela **UNIVERSIDADE FEDERAL DO PIAUÍ** na modalidade de Pregão Eletrônico, tipo: MENOR PREÇO, para escolha da proposta mais vantajosa.

Esta Impugnante pretende através desta, que seja feito o desmembramento do GRUPO 1, tornando os itens 23, 24, 25, 26 e 27 que correspondem a solução de rede wireless desvinculados do GRUPO 1 por serem uma solução ÚNICA, porém possível se ser desvinculada dos demais equipamentos (ativos) de rede que não dependem de compatibilidade com os demais itens deste GRUPO 1 para seu funcionamento. Essa modificação ampliará o leque de empresas que somente poderão participar com equipamentos (soluções) de rede wireless e não comercializam equipamentos como switch, transceiver, cabeamentos e outros.

Vejamos:

OBJETOS EM LOTE

OBJETO: 1.1 Contratação de empresa especializada para fornecimento de switches de rede, software de gerenciamento centralizado e solução para redes sem fios, conforme condições, quantidades, exigências e estimativas, inclusive as encaminhadas pelos órgãos e entidades participantes (quando for o caso), estabelecidas neste instrumento:

GRUPO	ITEM	DESCRIÇÃO DO ITEM	UNID.	QUANT.	VALOR UNITÁRIO MÁXIMO	VALOR TOTAL MÁXIMO
1	1	EXPANSÃO DE SOFTWARE DE GERENCIAMENTO PARA LAN	Licença	8	R\$ 22.446,97	R\$ 179.575,76
	2	RENOVAÇÃO DE SUPORTE SOFTWARE DE GERENCIAMENTO	Licença	10	R\$ 4.635,47	R\$ 46.354,70
	3	SWITCH CORE 48 PORTAS SFP+	Peça	2	R\$ 246.077,23	R\$ 492.154,46
	4	SWITCH DISTRIBUIÇÃO DE 24 PORTAS SFP+ TIPO 1	Peça	2	R\$ 161.706,87	R\$ 323.413,74
	5	SWITCH DISTRIBUIÇÃO DE 48 PORTAS 1 GIGABIT TIPO 2	Peça	2	R\$ 119.945,00	R\$ 239.890,00
	6	SWITCH TOPO DE RACK 32 PORTAS TIPO 1	Peça	2	R\$ 127.713,13	R\$ 255.426,26
	7	SWITCH TOPO DE RACK 40 SFP+ TIPO 2	Peça	2	R\$ 116.839,57	R\$ 233.679,14
	8	SWITCH ACESSO DE 24 PORTAS 1 GIGABIT TIPO 1	Peça	20	R\$ 31.223,13	R\$ 624.462,60
	9	SWITCH ACESSO DE 48 PORTAS 1 GIGABIT TIPO 1	Peça	15	R\$ 45.421,37	R\$ 681.320,55
	10	SWITCH ACESSO DE 24 PORTAS 1 GIGABIT POE TIPO 2	Peça	40	R\$ 11.118,80	R\$ 444.752,00
	11	SWITCH ACESSO DE 48 PORTAS 1 GIGABIT POE TIPO 2	Peça	30	R\$ 20.186,13	R\$ 605.583,90
	12	SWITCH ACESSO DE 24	Peça	40	R\$ 7.312,00	R\$ 292.480,00

	PORTAS 1 GIGABIT TIPO 2				
13	SWITCH ACESSO DE 48 PORTAS 1 GIGABIT TIPO 2	Peça	30	R\$ 11.963,77	R\$ 358.913,10
14	TRANSCEIVER 10 GIGABIT SFP+ MULTIMODO	Peça	40	R\$ 5.137,20	R\$ 205.488,00
15	TRANSCEIVER 10 GIGABIT SFP+ MONOMODO	Peça	10	R\$ 14.904,53	R\$ 149.045,30
16	TRANSCEIVER 1 GIGABIT SFP MULTIMODO	Peça	80	R\$ 1.927,43	R\$ 154.194,40
17	TRANSCEIVER 1 GIGABIT SFP MONOMODO	Peça	20	R\$ 1.702,47	R\$ 34.049,40
18	CABO PARA CONEXÃO DIRETA 10 GIGABIT 1M	Peça	80	R\$ 852,23	R\$ 68.178,40
19	CABO PARA CONEXÃO DIRETA 10 GIGABIT 3M	Peça	20	R\$ 1.209,47	R\$ 24.189,40
20	TRANSCEIVER 40 GIGABIT QSFP+ MONOMODO	Peça	2	R\$ 73.022,77	R\$ 146.045,54
21	TRANSCEIVER 1 GIBABIT 1000BASE-T	Peça	40	R\$ 4.362,47	R\$ 174.498,80
22	CABO PARA CONEXÃO DIRETA 40 GIGABIT 5M	Peça	8	R\$ 4.396,70	R\$ 35.173,60
23	PONTO DE ACESSO INTERNO	Peça	350	R\$ 3.423,90	R\$ 1.198.365,00
24	PONTO DE ACESSO EXTERNO	Peça	50	R\$ 11.622,27	R\$ 581.113,50
25	INJETOR POE	Peça	400	R\$ 462,10	R\$ 184.840,00
26	CONTROLADORA DOS PONTOS DE ACESSO	Peça	1	R\$ 215.275,87	R\$ 215.275,87
27	LICENÇA DE PONTOS DE ACESSO PARA CONTROLADORA	Licença	400	R\$ 2.044,48	R\$ 817.792,00
TOTAL DA SRP					R\$ 8.766.255,42
Obs: As especificações técnicas dos itens encontram-se no Anexo IV deste edital.					

Conforme planilha acima (retirada do edital) este único GRUPO reúne itens que possuem peculiaridades entre si, como: Equipamentos de SWITCH CORE, SWITCH DE DISTRIBUIÇÃO, SWITCH DE ACESSO POE – 24 PORTAS, SWITCH DE ACESSO – 48 PORTAS, PONTO DE ACESSO SEM FIO, SOLUÇÃO DE GERENCIAMENTO, SOLUÇÃO DE CONTROLE DE ACESSO A REDE, TRANACEIVER E OUTROS.

Entretanto é mister ressaltar que para os itens que se apresentam acima subdivididos em **SERVIÇOS E EQUIPAMENTOS**, podemos “Considerá-los” como **soluções separadas por categoria**, a primeira sendo de ativos de rede de DADOS: SWITCH CORE, SWITCH DE DISTRIBUIÇÃO, SWITCH DE ACESSO POE – 24 PORTAS, SWITCH DE ACESSO – 48 PORTAS, TRANACEIVER TIPO 1, 2, 3, 4 E CABO DE INTERLIGAÇÃO EM FIBRA ÓPTICA, separado de: **PONTO DE ACESSO SEM FIO, SOLUÇÃO DE GERENCIAMENTO, SOLUÇÃO DE CONTROLE DE ACESSO A REDE,** razão pela qual comportam plena “divisibilidade” sem comprometer o objeto da licitação.

É preciso ressaltar que os principais fabricantes de soluções de redes corporativas especializadas em redes Wireless, compõe suas soluções em produtos/itens: Access Point (ponto de acesso), Controladoras/Gerenciadoras de Access Point e Software de gerenciamento Gráfico.

Porém, nem todos os fabricantes de rede wireless possuem soluções de redes de dados (switchs de rede, Interface GIGABIT, e outros componentes desta solução).

No tocante a esta Impugnante, que é revenda e integradora no Brasil da solução de redes wireless que atualmente ocupa lugar de destaque no mercado mundial na liderança desta solução não é fabricante de Solução de Dados e tão pouco de infraestrutura cabeada, e portanto não possui solução de rede de dados (switch).

É de fato provado que qualquer Solução de rede Wireless hoje no mercado se integra a uma rede de dados seja ela qual for o fabricante. Isso pode ser provado com uma simples apresentação de Cases implantados por nossa fabricante, os quais temos plena convicção da sua funcionalidade.

Com todo respeito de V.Sas., a junção de itens “Soluções” autônomos e distintos em um mesmo GRUPO ou LOTE ofende a competitividade e a busca pela melhor proposta.

De fato, considerar um LOTE composto por itens de soluções autônomos, *sem o seu desmembramento*, acaba por RESTRINGIR A COMPETITIVIDADE entre os participantes, em clara infringência ao art. 3º, *caput* e ~ 1º, da Lei nº 8.666/93, C.c. art. 5º, *caput* e parágrafo único, do Decreto nº 5.450/05, que transcrevemos a seguir:

"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, 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 ~95o a 12 deste artigo e no art. Jo da Lei no 8.248, de 23 de outubro de 1991;"

"Art. 5º. A licitação na modalidade de pregão é condicionada aos princípios básicos moralidade, igualdade, administrativa, vinculação da

legalidade, impessoalidade, publicidade, eficiência, probidade ao instrumento convocatório e do julgamento objetivo, bem como aos princípios correlatos da razoabilidade, competitividade e proporcionalidade. 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, o princípio da isonomia, a finalidade e a segurança da contratação." (grifas e destaques nossos)

O julgamento por menor preço que contém apenas UM LOTE/GRUPO formado por itens autônomos IMPOSSIBILITA um maior número de empresas a participar, pois muitas, como o caso da Impugnante (que possui somente a solução de rede Wireless), contempla apenas os itens destinados a esta solução e não a todos os itens.

Outro fato é que empresas ME, EPPE e outras, não possuem em muitas vezes condições financeiras para assumir um projeto dessa grandeza, mas se forem desmembrados podem sim conquistar alguns itens e fornece-los em separado sem impactar na qualidade e segurança da entrega. O poder público deve atentar-se pela amplitude de participação de fornecedores em modalidade de pregão Eletrônico e não restringir a participação de empresas capacitadas.

E mais, na medida em que o indigitado GRUPO 1 do Edital integra VÁRIOS ITENS, SENDO 2(duas) SOLUÇÕES AUTÔNOMAS, não resta dúvida que o ato de convocação consigna cláusula manifestamente comprometedoras ou restritiva do caráter competitivo que deve presidir toda e qualquer licitação, corolário do princípio da igualdade consubstanciado no art. 37, XXI, da Constituição da República:

"Art. 37 (...), (...) 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".

Ora, ao manter-se um objeto com itens de fabricação de soluções autônomas, a administração está comprometendo o caráter competitivo da licitação e a igualdade de condições entre os participantes **OU COM CLÁUSULAS DO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO QUE AFASTEM EVENTUAIS PROPONENTES. QUALIFICADOS** ou os desnivelem no julgamento (Art. 3, § 1º). (grifo nosso)

Ainda,

Manter o Edital da maneira como está ofenderia até mesmo ao princípio da legalidade, que garante o direito de participação de QUALQUER INTERESSADO, sem que haja qualquer restrição, nos estritos termos da Lei. *Ad argumentandum*, estabelece o art. o art. 23, 9 1º, da Lei nº 8.666/93, que estabelece:

*"Art. 23 (...) **As obras, serviços e compras efetuadas pela Administração serão divididas em tantas parcelas quantas se comprovarem técnica e economicamente viáveis, procedendo-se a licitação com vistas ao melhor aproveitamento dos recursos disponíveis no mercado e à ampliação da competitividade, sem perda da economia de escala.**" (grifo nosso)*

Como ensina Marçal Lusten Filho:

*Nos termos do princípio geral considerado no art. 23, §1, aplica-se a regra da preferência pelo fracionamento da contratação quando isso for possível e representar vantagem para a Administração. **O fracionamento visa ampliar a competitividade sob o pressuposto de que o menor porte das aquisições ampliaria o universo da disputa**".*

Do mesmo modo, cite-se a jurisprudência do Tribunal de Contas da União:

*"O §1" do art. 23 da Lei nº 8.666/93 estabelece a possibilidade de a Administração fracionar o objeto em lotes ou parcelas desde que haja viabilidade técnica econômica. Nos termos do § 2 o fracionamento da contratação produz a necessidade de realização de diversas licitações. **O fundamento do parcelamento é, em última instância a ampliação da competitividade. que só será concretizada pela abertura de diferentes licitações.** Destarte, justificação a exigência legal de que **se realize licitação distinta para cada lote do serviço total almejado**". (Acórdão nº 2,393/2006, Plenário, rel. Mini. Benjamin Zymler) (grifo nosso)*

Em arrimo ao quanto entabulado até aqui, vale mencionar que o mesmo Tribunal de Contas da União possui decisão no sentido de que em sendo o objeto da contratação de natureza divisível, deverá se produzir a licitação por itens (Decisão nº 393/1994, Plenário), supedaneando aquilo que estamos discutindo no caso em comento.

O art. 15, inciso IV, da Lei Federal nº 8.666/93, também consagra a possibilidade de divisibilidade em itens, nos seguintes termos:

Art. 15. As compras, sempre que possível, deverão: (...) IV. - ser subdivididas, em tantas parcelas quantas necessárias para aproveitar as peculiaridades do mercado visando economicidade" (grifo nosso)

ASSIM SENDO, TEMEMOS QUE A ORA IMPUGNANTE NÃO PODE SER IMPEDIDA DE PARTICIPAR EM ITENS QUE ATENDE PLENAMENTE SIMPLEMENTE PORQUE NÃO POSSUI OS DEMAIS ITENS AUTÔNOMOS INCORPORADOS NO OBJETO DO CERTAME.

E, a fim de eliminar qualquer espécie de dúvida que ainda possa pairar pelo ar, citemos recente decisão do TCU sobre o assunto:

Decisão 1.576/2010

Como é sabido, a regra do .fracionamento da contratação deve ser aplicada nas hipóteses em que isso for possível e representar vantagem para a Administração. Essa medida visa a ampliar a competitividade, sob o pressuposto de que a redução do porte das aquisições ampliaria o universo de possíveis interesses na disputa, estando consignada nos arts. 15, inciso IV, e 23, S1~da Lei n° 8.666, de 1993." (..)

"Portanto, considerando ser pratica usual da grande maioria das unidades da CEF, a licitação pela adjudicação por item e não por preço global, nos editais para a compra de geladeiras efrigobares, demonstra-se a viabilidade técnica da realização de licitações com adjudicação por item, geladeira efrigobar em itens distintos. " (..)

"Portanto, optar pela adjudicação por preço global, geladeiras e .frigobares no mesmo item, ao invés de observar a regra do parcelamento, adjudicação por item, geladeira e frigobar em itens distintos, revela-se uma decisão que restringe a competitividade nas licitações. " (g.n.)

Dessa forma, requer se digne o Ilustre Pregoeiro e Equipe de Apoio a acolher a presente impugnação no que tange ao objeto do certame, para que seja procedido a criação de um LOTE separado para: **SOLUÇÃO DE REDE WIRELESS** de forma a garantir o caráter competitivo do certame e a busca pela proposta mais vantajosa, elaborando-se uma nova, especificação ao item ora atacado.

III - DO PEDIDO

Do quanto narrado até aqui, vê-se que a continuidade de todo o processo da maneira como está, acarretaria *ilegalidade no procedimento*, sendo viciado o contrato resultante de Edital em que "forem incluídas cláusulas ou condições que comprometam o seu caráter competitivo" (Lei 4.717, de 1.965, Art. 4º, III, "b"), o que está reiterado no art. 3º, Parágrafo 1º, I e II da Lei 8.666/93, sendo pertinente a lição de Carlos S. de Barros Júnior, citado por Hely Lopes Meirelles:

*"Procedimento administrativo, a cuja regularidade ficam sujeitos os contratos firmados pela Administração de tal sorte que **DEFEITOS OU INFRINGÊNCIAS LEGAIS, ocorridas no seu andamento, viciam o ato ulterior e O TORNAM ILEGÍTIMO.** "(Concorrência pública ", RDA 80/395) (grifamos ...)*

Sendo assim, estando o Edital em desacordo com os princípios basilares de um processo licitatório, requer a ora Impugnante, respeitosamente, a Vossas Senhorias, seja recebida e devidamente processada a presente IMPUGNAÇÃO DO EDITAL DO PREGÃO ELETRÔNICO Nº 160/2018, para que o mesmo seja refeito, a fim de se GARANTIR O CARÁTER COMPETITIVO DO CERTAME, elaborando-se um novo LOTE (rede Wireless) para constar o DESMEMBRAMENTO, DE TODOS OS ITENS CONSTANTES DO LOTE 1 MANTENDO O JULGAMENTO POR MENOR PREÇO POR LOTES, BEM COMO SEJAM SANADAS AS OMISSÕES QUE IMPEDEM A CORRETA ELABORAÇÃO DAS PROPOSTAS PELOS LICITANTES.

Requer ainda, a republicação das previsões editalícias, escoimadas dos vícios apontados, reabrindo-se o prazo inicialmente previsto, conforme Parágrafo 4º, do art. 21, da Lei Nº 8666/93.

É notória que a conduta do órgão favorece determinadas empresas do mercado em detrimento a ampla disputa simplesmente pelo fato de adquirir uma solução completa de um único fabricante. A SmartWave Networks do Brasil já participou de diversos outros processos públicos por todo o Brasil, sendo todos eles separados por lotes de equipamentos correlacionados, que sem uma parcela dos itens não seria possível o perfeito funcionamento da solução, o que não é o caso desse processo em questão. **Solução de Switches e Rede Sem Fio não dependem uma da outra para funcionar, são independentes e esse motivo é mais que suficiente para separar em lotes.**

Podemos citar licitações de órgãos como a UFPI, que levaram em consideração o que é mais importante para a instituição do que para fabricantes ou revendas autorizadas, e fizeram processos de contratações separadas para Switches e Rede Sem Fio. Exemplo de licitação para contratação de uma única tecnologia, nesse caso para Rede sem Fio, podemos citar UFC, UFABC, UFPA, UNIFESSPA, UFLA, UFGD, UFMS e entre outros. Todas as Universidades Federais citadas atualmente operam sem nenhum problema de compatibilidade com a rede de Switches ou custo operacional de pessoal, pelo contrario, optaram por ter o melhor fabricante com especificações mínimas de cada tecnologia com o MENOR PREÇO DO MERCADO EM LICITACAO PÚBLICA.

E por fim, requeremos que a presente peça seja remetida também à autoridade hierárquica imediatamente superior, e a procuradoria jurídica da UFPI para que tome ciência do assunto aqui tratado e emita seu parecer.

Termos em que, pede o deferimento

São Paulo, 27 de dezembro de 2018.



Roberto Sérgio Biássio Filho

Sócio Diretor