



Ilmo(a). Sra.(a) Pregoeiro do Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão

Ref. Pregão Eletrônico nº 03/2017

**WIPRO DO BRASIL TECNOLOGIA LTDA. – WIPRO**, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob o nº 04.471.981/0001-06, com sede na Rua João Marchesini, nº 139, 6º andar, CEP 80215-432, Curitiba PR, vem, muito respeitosamente perante Vossa Senhoria, apresentar impugnação ao itens nº 9.7.2, alínea “b” do Edital do Pregão Eletrônico nº 03/2017, o que faz com base nas razões de fato e de direito expostas a seguir.

### **IMPUGNAÇÃO DO ITEM 9.7.2, ALÍNEA B**

De início, e com o devido respeito, é preciso registrar que o item 9.7.2, alínea “b”, do Edital apresenta uma inconsistência grave e que não pode permanecer na redação do instrumento convocatório, na medida em que acarreta violações aos princípios jurídicos dos certames licitatórios.

De fato, o item 9.7.2, alínea “b” do Edital tem a seguinte redação:

**9.7 As empresas, cadastradas ou não no SICAF, deverão comprovar, ainda, a qualificação técnica, por meio de: (...)**

9.7.2 Certificados ou credenciações por organismos credenciados, expedidos por pessoas jurídicas competentes para tanto, que comprovem: (...)

b) conformidade da Solução Tecnológica ofertada com a ABNT NBR ISSO/IEC 27017:2016, que fornece diretrizes para os controles de segurança da informação aplicáveis à prestação e utilização em nuvem, sendo excepcionalmente admitida uma auto declaração de conformidade com esta norma, por se tratar de certificação recente no País, e o Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão



poderá realizar diligências, a qualquer tempo, para atestar que os requisitos e controles de segurança da informação prescritos, pela norma ABNT NBR ISO/IEC 27017:2016 foram atendidos satisfatoriamente; (...).

Entretanto e, com efeito, a norma técnica ABNT NBR ISO/IEC nº 27017:2016 foi publicada em agosto de 2016 e, o prazo que as empresas têm para se certificar é de 6 (seis) a 8 (oito) meses. Ou seja, ainda não expirou o prazo para que as empresas interessadas obtenham essa certificação. Sendo assim, não faz sentido algum exigir a certificação quanto a essa norma técnica, ou uma auto declaração do fornecedor da solução ou do próprio licitante, se as empresas ainda estão no prazo para se adaptar à nova norma técnica.

Portanto, o item 9.7.2, alínea “b” do Edital não pode ser exigível, não neste momento em que ainda há prazo para que as empresas se adaptem à nova regra.

Em outras palavras, esse item fere os princípios licitatórios pois, para fins de habilitação técnica, o Edital exige que as licitantes apresentem atestado emitido por organismo credenciado que confirme a sua adequação às regras da norma técnica ABNT NBR ISO/IEC nº 27017:2016, sem que o prazo para isso tenha se exaurido.

Entretanto e, com o devido respeito, cabe registrar aqui também que esse item 9.7.2, alínea “b” destoa do que consta em lei. Com efeito, o art. 30, da Lei Federal nº 8.666/1993, elenca que, para a qualificação técnica do licitante, será exigível somente os seguintes documentos:

Art. 30. A documentação relativa à qualificação técnica limitar-se-á a:  
I – registro ou inscrição na entidade profissional competente;  
II – comprovação de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação, e indicação das instalações e do aparelhamento e do pessoal técnico adequados e disponíveis para a realização do



objeto da licitação, bem como da qualificação de cada um dos membros da equipe técnica que se responsabilizará pelos trabalhos;

III – comprovação, fornecida pelo órgão licitante, de que recebeu os documentos, e, quando exigido, de que tomou conhecimento de todas as informações e das condições locais para o cumprimento das obrigações objeto da licitação;

IV – prova de atendimento de requisitos previstos em lei especial, quando for o caso.

Isto é, a norma geral de licitações prevê que a qualificação técnica se volta exclusivamente para a comprovação de que o licitante possuirá **experiência anterior na realização de atividades semelhantes ao objeto ora licitado**, justamente com a finalidade de garantir que a licitante que vier a ser contratada terá as condições técnicas para cumprir o objeto do futuro contrato administrativo.

E, a propósito, a doutrina assevera muito bem que é essa finalidade – de apurar somente a experiência anterior – que pode ser exigida pela Administração Pública ao analisar a qualificação técnica das licitantes:

A qualificação técnica é a comprovação documental da idoneidade técnica para execução do objeto do contrato licitado, mediante a demonstração de experiência anterior na execução de contrato similar e da disponibilidade pessoal e dos equipamentos indispensáveis.<sup>1</sup>

Ocorre que, a exigência de qualificação técnica prevista no item ora impugnado, o qual exige que as licitantes apresentem certificação de conformidade que **não possui a finalidade de apurar a experiência das licitantes com o objeto licitado, mas sim à sua adequação aos requisitos para obtenção da certificação.**

Mas cabe registrar aqui que, de acordo com a doutrina mais autorizada a respeito, **exigir essa certificação das licitantes é um vício grave, que viola o**

---

<sup>1</sup> JUSTEN FILHO, Marçal. **Curso de direito administrativo**. 10. ed. São Paulo: RT. p. 519.





**princípio jurídico da competitividade do certame** – por restringir a participação de licitantes interessados – **e à garantia do cumprimento das obrigações pelo licitante vencedor** – por possibilitar a contratação de licitante que comprove a certificação, mas não seja efetivamente capacitado a executar o contrato, pois não tem experiência prévia, *in verbis*:

Em suma, há enorme risco de que a exigência da certificação ISO represente uma indevida restrição ao direito de participar da licitação. Mas isso não é o mais grave, pois existe questão jurídica de muito maior relevância. Trata-se de que a ausência da certificação ISO não significa inexistência de requisitos de habilitação. Uma empresa pode preencher todos os requisitos para obtenção da certificação, mas nunca ter tido interesse em formalizar esse resulta. Exigir peremptoriamente a certificação como requisito de habilitação equivaleria a tornar compulsória uma alternativa meramente facultativa: nenhuma lei condiciona o exercício o exercício de alguma atividade à obtenção do Certificado ISO. Portanto, obtém a certificação quem o desejar (e preencher os requisitos pertinentes, é óbvio).<sup>2</sup>

E não é por outra razão que a orientação do eg. Tribunal de Contas da União – TCU vem sendo muito firme em determinar que os órgãos da administração pública não devem exigir a apresentação de certificação de conformidade, com base na Portaria INMETRO nº 170/2012 – que dispõe sobre os Requisitos de Avaliação da Conformidade para Bens de Informática –, **porque os licitantes não possuem obrigação legal de possuir certificação de conformidade, em especial daquelas normas que ainda estão no período atribuído para a obtenção do certificado**. A ora impugnante pede licença para transcrever o trecho abaixo que é muito elucidativo:

**5.2. A jurisprudência deste Tribunal sempre foi firme no sentido de se considerar ilegal a exigência de certificações como critério de habilitação. Nesse sentido: acórdãos 512/2009 e 492/2011 do Plenário.**

<sup>2</sup> JUSTEN FILHO, Marçal. **Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos**, 11ª Ed, São Paulo: Dialética, 2005, p. 339.



5.3. O Acórdão 512/2009 traz em seu sumário: **“a exigência de certificações técnicas não pode ser empregada como critério de habilitação em licitação”**. E em seu voto condutor consignou-se: 24. (...) a exigência de certificações como requisito de habilitação não tem amparo legal e está em desacordo com a jurisprudência desta Corte (...):

5.5. O Decreto 7174/2010 (regulamenta a contratação de bens e serviços de informática e automação pela administração pública federal, direta ou indireta, pelas fundações instituídas ou mantidas pelo Poder Público e pelas demais organizações sob o controle direto ou indireto da União) exigiu que este Tribunal reafirmasse sua jurisprudência.

5.6. Com efeito, em seu artigo 3º, inciso II, esse Decreto estabelece que “o instrumento convocatório deverá conter, obrigatoriamente, as exigências, na fase de habilitação, de certificações emitidas por instituições públicas ou privadas credenciadas pelo Instituto Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial - Inmetro, que atestem, conforme regulamentação específica, a adequação dos seguintes requisitos: a) segurança para o usuário e instalações; b) compatibilidade eletromagnética; e c) consumo de energia”.

5.7. Segundo o entendimento esposado no voto condutor do Acórdão 670/2013-Plenário, a exigência prevista no dispositivo acima **constituiria novo requisito de habilitação não previsto nos artigos 27 a 31 da Lei 8.666/1993. Contudo, não caberia ao poder regulamentar erigir norma que restrinja o objeto a ser licitado, porquanto esse tipo de restrição só poderia resultar de disposição legal, de modo que o vício do decreto consiste em instituir exigência sem amparo legal.**

5.8. Ainda segundo expresso no mesmo voto, a **certificação instituída pela Portaria 170/2012 do Inmetro é voluntária e não existe norma que exija a certificação para a comercialização de produtos de informática**, de modo que a exigência de certificação possui caráter restritivo. Embora o Decreto 7.174/2010 tenha regulamentado a Lei 8.248/1991 e o § 4º do art. 45 da Lei 8.666/1993, nessas leis não há estipulação de novos requisitos de habilitação por meio de norma regulamentar, tendo o inciso II do art. 3º do Decreto 7.174/2010 extrapolado do poder regulamentar e restringido indevidamente o caráter competitivo do certame.

5.9. Em síntese, segundo o entendimento defendido no Acórdão 670/2013-Plenário, o artigo 3º, inciso II, do Decreto 7174/2010 é inválido, por conter vício de legalidade.

**Voto:**

7. Como é sabido, nos termos do art. 3º, inciso IV, da Lei nº 9.933/1999, o Instituto Nacional de Metrologia, Qualidade e Tecnologia (Inmetro) é competente para exercer o poder de polícia, expedindo regulamentos técnicos nas áreas de avaliação da conformidade de produtos, insumos e serviços, quando estão em questão os aspectos da segurança; da proteção da vida e da saúde humana, animal e vegetal; da proteção do meio ambiente; e da prevenção de práticas enganosas de comércio.

8. Fora desses moldes, a Portaria nº 170, de 10 de abril de 2012, estabeleceu, sob a modalidade de **certificação voluntária, os requisitos técnicos para**





**produtos de informática, uma vez que tal avaliação de conformidade tem como única finalidade informar e atrair o consumidor.** Efetivamente, não se trata de uma certificação compulsória (obrigatória), pois não é resultante do exercício do poder de polícia da autarquia. Logo, é razoável que a Administração exija dos licitantes que os produtos por eles ofertados cumpram os requisitos técnicos previstos na referida norma, mas **não podem ser obrigados a apresentar a certificação correspondente, pois ela é emitida por requerimento do fabricante, que não tem nenhuma obrigação legal de fazê-lo.** (Número interno do documento: AC-445-6/16-P Número do Acórdão: 445 Ano do Acórdão: 2016 Colegiado: Plenário Processo: 000.594/2014-8)

Ou seja, a Portaria INMETRO nº 170/2012 – que regulamenta o art. 3º, II, do Decreto Federal nº 7174/2010 –, além de servir apenas para informar e atrair o consumidor para produtos de informática, não tem o condão de exigir do licitante a certificação de conformidade, pois **a certificação correspondente é emitida por ato VOLUNTÁRIO.** E mais, exigir certificados de conformidade não está previsto nas exigências para habilitação técnica presentes no art. 30, da Lei Federal nº 8.666/1993.

Desse modo, é forçoso concluir que o item 9.7.2, alínea “b”, ao exigir a apresentação de certificado de conformidade para fins de habilitação técnica dos licitantes, está nitidamente afrontando o posicionamento consolidado do eg. TCU e os princípios gerais da licitação presentes na lei.

Portanto, para evitar que o presente Pregão Eletrônico seja acometido de grave violação à competitividade, faz-se necessária a exclusão do item 9.7.2, alínea “b”, do texto do instrumento convocatório, de modo que não conste mais essa exigência.

## PEDIDOS

Sendo assim, a WIPRO impugna os itens 9.7.2, alínea “b” do Edital, e com base nas razões expostas acima requer que:



- (i) seja excluído do texto do Edital a alínea “b” do item 9.7.2, a fim de excluir a exigência de obtenção de certificação de conformidade com a ABNT NBR ISO/IEC nº 27017:2016, para fins de habilitação técnica;
- (ii) ainda, que o Edital do Pregão Eletrônico nº 03/2017 seja republicado, bem como seja adiada a abertura da sessão do pregão eletrônico nº 03/2017, prevista para o dia 16 de maio de 2017;
- (iii) sucessivamente, que seja reformada a redação da alínea “b”, do item 9.7.2, do Edital, a fim de possibilitar a constatação da conformidade com a ISO/IEC 27017:2016 somente por meio da realização de diligências a serem realizadas pelo Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão, por não ser praxe no mercado global a emissão de declaração de conformidade por parte do fornecedor de soluções em tecnologia.

Nestes termos, a WIPRO pede deferimento e providência.

Curitiba, 12 de maio de 2017.

**WIPRO DO BRASIL TECNOLOGIA LTDA.**  
**Representante Legal**