



PREFEITURA MUNICIPAL DE MATINHOS ESTADO DO PARANÁ

Diretoria de Tecnologia da Informação

Objeto: Contratação de empresa para prestação de serviços técnicos especializados na área de informática, licença de uso de softwares de gestão pública integrada, projetada para a navegação através de navegadores (browsers), compreendendo o sistemas de gestão, bem como, serviços de implantação, treinamento, atendimento e suporte técnico e customização por demanda

Pregão Presencial nº 124/2018

Processo nº 231/2018

O presente expediente trata acerca da análise da impugnação apresentada tempestivamente pela empresa GOVERNANÇA BRASIL S/A TECNOLOGIA E GESTÃO EM SERVIÇOS, datada em 20/11/2018, sob protocolo nº 12881/11/2018, às 08h04m11s, a qual passamos a nos posicionar no prazo legal.

1. DOS PONTOS ORA IMPUGNADOS E SUA APRECIÇÃO

(...)

II – DAS IRREGULARIDADES

II.1. – Do Objeto Licitado – Ausência de Determinação Precisa

A empresa ora impugnante relata que após análise do instrumento editalício se deparou com objeto descrito de forma imprecisa, especialmente no que diz respeito a sua definição, gerando dúvidas acerca do que será efetivamente contratado: fornecimento da licença de uso (aquisição definitiva)



PREFEITURA MUNICIPAL DE MATINHOS ESTADO DO PARANÁ

Diretoria de Tecnologia da Informação

ou a cessão de uso (locação) por prazo indeterminado dos sistemas informatizados.

Neste ponto, verifica-se no instrumento convocatório que o objeto está veemente consignando e de forma cristalina, não restando dúvidas ao objeto em que esta administração pública visa contratar. É possível verificar no ANEXO I – TERMO DE REFERÊNCIA, todas as especificidades necessárias de forma detalhada para a execução dos serviços.

A empresa impugnante também questiona o instrumento editalício no sentido de envolver aquisição/serviço no mesmo procedimento. É possível obter, após análise esmiuçada do TERMO DE REFERÊNCIA contido no ANEXO I conforme exposto acima, todos os esclarecimentos pertinentes ao objeto licitado.

Esta administração pública visa contratar os serviços com todos os itens necessários a execução do mesmo, isto é, com fornecimento de licença de uso do software, suporte técnico, treinamento, customização conforme demanda do Departamento de Tecnologia e demais especificidades contidas no objeto. Desta forma, entende-se que fica consagrado que o serviço cessará após o vencimento do contrato, devendo a empresa contratada apenas arcar com a disponibilização da base de dados de forma que se possa iniciar uma nova contratação, haja vista que o serviço é fornecido como produto no modo geral.

A empresa ora impugnante também questiona no sentido da prorrogação contratual, a qual defende que a mesma deverá ocorrer até 48 (quarenta e oito) meses. Desta forma, trazemos a baila o artigo em comento:

“Art. 57. A duração dos contratos regidos por esta Lei ficará adstrita à vigência dos respectivos créditos orçamentários, exceto quanto aos relativos:

(...)



PREFEITURA MUNICIPAL DE MATINHOS ESTADO DO PARANÁ

Diretoria de Tecnologia da Informação

II - à prestação de serviços a serem executados de forma contínua, que poderão ter a sua duração prorrogada por iguais e sucessivos períodos com vistas à obtenção de preços e condições mais vantajosas para a administração, limitada a sessenta meses;

(...)

IV - ao aluguel de equipamentos e à utilização de programas de informática, podendo a duração estender-se pelo prazo de até 48 (quarenta e oito) meses após o início da vigência do contrato.”

A empresa impugnante informa que o prazo contratual deverá ser prorrogado até 48 (quarenta e oito) meses, conforme hipótese prevista no artigo supra, porém, este prognóstico caberá apenas para aquelas licitações que visem o aluguel de equipamentos e à utilização de programas de informática, o que, claramente, não é a essência deste procedimento licitatório. Aqui, buscamos, a contratação de empresa para o fornecimento de software, demais serviços técnicos especializados na área de informática, licenças de uso e demais generalidades já especificadas anteriormente, cabendo assim, o disposto no mesmo dispositivo em seu inciso II, pois tratamos aqui de um serviço contínuo.

Para esclarecer a definição e diferença entre programas de informática/software, trazemos a lume as lições de Terezinha Cristina Firmino da Cruz, a qual nos ensina brilhantemente:

“Não se deve confundir programa de computador com software, pois “a noção de software é um pouco mais ampla do que a do simples programa de computador. O software



PREFEITURA MUNICIPAL DE MATINHOS ESTADO DO PARANÁ

Diretoria de Tecnologia da Informação

abrange não somente o programa de computador, indo muito além disso e atingindo a sua apresentação verbal ou esquemática, e também os materiais descritivos e instruções para os usuários.” (CRUZ, 2003).

Desta forma podemos afirmar que se trata apenas de um objeto que coincide com o outro mas, que não se trata do mesmo produto. Podemos dizer que software se assemelha a programa de informática apenas em seu sentido restrito, pois ambos são intangíveis, tendo a necessidade de ser materializado em um corpo físico como um disquete ou disco próprio, daí vem a vaga semelhança entre ambos.

É importante frisarmos a diferença entre ambos para que fique consagrada sua materialidade apenas coincidente, para isto, trazemos em tempo a lição da renomada pesquisadora, orientadora do Programa de mestrado em Direito da Sociedade da Informação, palestrante e professora de Direito Civil, Direito da Informática – Contratos e Comercialização de Software, Liliana Minardi Paesani:

“Em sentido estrito somente, software e programa de computador são coincidentes. O primeiro, porém, “em sentido amplo, compreende, além do programa, o suporte magnético, o manual de instruções e a documentação acessória.” (PAESANI, 2001:26)”.

Realmente, tem-se que, de forma leiga, a primeira diferenciação feita é quanto ao que seja software e hardware. Assim, o primeiro nada mais é que a parte incorpórea do que seja informática e, o segundo, a parte corpórea. Mas, dentre diversos autores, Paesani se destaca na utilização de uma definição mais “literária” sobre o termo software:

“Instrumento que transforma ferragens em computador e consegue dar logos, ou seja, alma



PREFEITURA MUNICIPAL DE MATINHOS ESTADO DO PARANÁ

Diretoria de Tecnologia da Informação

e pensamento a uma máquina e a transforma num elaborador de informações” (ID. Ibid.). Hardware, em maior especificidade à definição de “parte corpórea” citada, é a parte física utilizada para o funcionamento do software, utilizado de maneira conjunta e produtores de informação. Marcos Wachowicz idealiza que o hardware está para o software tanto quanto o disco está para a música.” (Wachowicz, 2002).

Ela ainda cita, em sua nota três, o pensamento de Henrique Gandelman (De Gutemberg à Internet. Rio de Janeiro : Record, 1997, p. 119.), qual seja:

“os computadores estão para a computação como os instrumentos estão para a música. Software é a partícula, cuja interpretação amplia o alcance de nosso entendimento e eleva nosso espírito. Leonardo da Vinci chamou a música de ‘a criação de contornos do indivisível’, e esta é até mais apropriada para descrever o software” (WACHOWICZ, Ibid.)”.

Desta forma, cessamos a diferença prevista no artigo 57 da Lei 8.666/93, no que se refere a coincidência entre programas de informática e softwares e a aplicabilidade do inciso II no certame em questão, pois tratamos aqui de um serviço contínuo e não apenas um mero programa de informática.

II.2. Exigência Prévia de Equipe Técnica

A empresa ora impugnante afirma que, a esta administração municipal é vedado a condição de consignação em instrumento editalício no sentido de que as licitantes comprovem deter, antes da contratação, profissionais especializados.



PREFEITURA MUNICIPAL DE MATINHOS ESTADO DO PARANÁ

Diretoria de Tecnologia da Informação

É cristalino que esta exigência se dá no sentido de garantir que após reste vencedora, a empresa possa arcar às suas expensas com o objeto da licitação. O artigo 37, inciso XXI da Constituição Federal do Brasil é taxativo no sentido de condicionar a administração pública faça exigências de qualificação técnica e econômica que sejam indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações, desta forma, essa é a intenção deste poder público, garantir que o serviço seja prestado de modo plausível e cumprindo as condições do instrumento convocatório.

É possível verificar que consta no “EDITAL DE LICITAÇÃO – 12 DOCUMENTOS DE HABILITAÇÃO – 12.2. Quanto a capacidade técnica – item b – item c”, a solicitação de indicação de profissional responsável para o acompanhamento dos serviços contratados, isto é, a empresa deverá indicar o profissional que será o contato direto com os responsáveis de Tecnologia deste município, com a ausência deste, não será possível manter um serviço verossímil, que atenda a todas as necessidades licitadas. Já no “item c” do mesmo documento em comento, verificamos a solicitação de indicação de vínculo com os profissionais analistas, consultores e de suporte técnico, estes deverão possuir vínculo com a empresa, tendo as empresas participantes do certame a livre discricionariedade em indicar a disponibilidade de pessoal capacitado para tanto.

Em ambas as situações, serão aceitos qualquer tipo de comprovação entre a empresa e o profissional, conforme indicação nos itens “b e c” do 12.2.

II.3. Serviços Técnicos Especializados

Neste item, a empresa ora impugnante informa que este município fere a legislação no sentido de empregar a modalidade pregão para bens e serviços comuns.

Pois bem, o pregão destina-se exclusivamente à contratação de bens ou serviços comuns, que possam ter seus padrões de qualidade e desempenho objetivamente definidos pelo edital, com as simples especificações usuais de



PREFEITURA MUNICIPAL DE MATINHOS ESTADO DO PARANÁ

Diretoria de Tecnologia da Informação

mercado, sendo observadas todas as normatizações técnicas estabelecidas pela Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT). A lei nº 8666/93 em seus artigos 14 e 38, caput e artigo 40, inciso I, estabelece de forma clara que o objeto da licitação deve ser caracterizado de forma objetiva e adequada.

O objeto que está sendo licitado não gera nenhuma dúvida ou possui ausência de informações para a correta execução do objeto, não gerando assim margem para o emprego de outra modalidade licitatória, ademais não assiste razão à impugnante, pois a lei é clara ao mencionar que preferencialmente e, não, exclusivamente, logo não há necessidade em alterar a modalidade licitatória em comento, devendo ser mantido procedimento elegido.

A Lei nº8.248/91 autoriza a utilização da modalidade Pregão para serviços comuns que sejam padronizados como podemos observar:

Art. 3º Os órgãos e entidades da Administração Pública Federal, direta ou indireta, as fundações instituídas e mantidas pelo Poder Público e as demais organizações sob o controle direto ou indireto da União darão preferência, nas aquisições de bens e serviços de informática e automação, observada a seguinte ordem, a:

*§ 2º Para o exercício desta preferência, levar-se-ão em conta condições equivalentes de **prazo de entrega, suporte de serviços, qualidade, padronização, compatibilidade e especificação de desempenho e preço.** (Redação dada pela Lei nº 10.176, de 2001) (g.n.)*

*§ 3º A aquisição de bens e **serviços de informática** e automação, considerados como **bens e serviços comuns** nos termos do parágrafo único do art. 1º da Lei nº 10.520, de 17 de julho de 2002, **poderá ser realizada na modalidade pregão**, restrita às empresas que cumpram o*



PREFEITURA MUNICIPAL DE MATINHOS ESTADO DO PARANÁ

Diretoria de Tecnologia da Informação

Processo Produtivo Básico nos termos desta Lei e da [Lei nº 8.387, de 30 de dezembro de 1991](#). (g.n.)

Portanto, o pregão consiste em modalidade de licitação instituída pela Lei nº 10.520/2002, para a aquisição de **bens e serviços comuns** no âmbito da União, Estados, Distrito Federal e Municípios.

Nos termos do parágrafo único do art. 1^o do referido diploma legal, são considerados **bens e serviços comuns** aqueles cujos **padrões de desempenho e qualidade possam ser objetivamente definidos pelo edital, por meio de especificações usuais no mercado.**

Além da legislação acima, cumpre mencionar a Lei Municipal nº 283/2005, que em seus artigos 2^o e 3^o especifica as exigências para a aplicação do Pregão Presencial ou Eletrônico.

Sobre a definição e aplicação da modalidade em tela, o ilustre doutrinador Hely Lopes Meirelles nos ensinou:

“A proposta tem fundamento jurídico nos diplomas legais, a saber: Pregão é a nova modalidade de licitação, regulada pela Lei 10.520, de 17.7.2002, cuja a ementa: “Institui, no âmbito da União, Estados, Distrito Federal e Municípios, nos termos do art. 37, XXI, da Constituição Federal, modalidade de licitação denominada pregão, para aquisição de bens e serviços comuns.

1 Art. 1^o. Para aquisição de bens e serviços comuns, poderá ser adotada a licitação na modalidade de pregão, que será regida por esta Lei.

Parágrafo único. Consideram-se bens e serviços comuns, para os fins e efeitos deste artigo, aqueles cujos padrões de desempenho e qualidade possam ser objetivamente definidos pelo edital, por meio de especificações usuais no mercado. (grifo nosso)

2 Art. 2^o Pregão é a modalidade de licitação em que a disputa pelo fornecimento de bens ou serviços comuns é feita em sessão pública, por meio de propostas de preços escritas e lances verbais.

(...)

Art. 3^o Os contratos celebrados pelo Município de Matinhos, para a aquisição de bens e serviços comuns, serão precedidos, prioritariamente, de licitação pública na modalidade de pregão, que se destina a garantir, por meio de disputa justa entre os interessados, a compra mais econômica, segura e eficiente.

§ 1^o - Dependerá de regulamentação específica a utilização de recursos eletrônicos ou de tecnologia da informação para a realização de licitação na modalidade de pregão.

§ 2^o - Consideram-se bens e serviços comuns aqueles cujos padrões de desempenho e qualidade possam ser concisa e objetivamente definidos no objeto do edital, em perfeita conformidade com as especificações usuais praticadas no mercado.



PREFEITURA MUNICIPAL DE MATINHOS ESTADO DO PARANÁ

Diretoria de Tecnologia da Informação

*Nos termos do citado diploma, consideram-se bens e serviços comuns aqueles cujos **padrões de desempenho e qualidade possam ser objetivamente definidos no edital, por meio de especificações usuais no mercado.** (MEIRELLES, Hely Lopes. *Licitação e Contrato Administrativo*. 14 ed. São Paulo: Malheiros, 2006, p. 130-104)”.*

No caso vertente, pressupõe-se correta a manifestação sobre a natureza comum dos bens a serem adquiridos, já que a definição do desempenho e qualidade fora concisa e objetivamente definida no objeto do edital, o que viabiliza a adoção do pregão como modalidade licitatória e o exame dos demais aspectos jurídicos relativos ao certame proposto.

Dos requisitos legais para a realização do pregão presencial

O pregão é regido pela Lei nº 10.520/2002, e, subsidiariamente, pela Lei nº 8.666/93, e no âmbito municipal através do Decreto 283/2005.

Os requisitos a serem observados na fase preparatória da licitação foram estabelecidos no art. 3º da Lei nº 10.520/2002³, que determina que a autoridade competente é quem deve definir o “**objeto do certame**”, as “**exigências de habilitação**”, os “**critérios de aceitação das propostas**”, as sanções “**por inadimplemento**” e as “**cláusulas do contrato**”, inclusive com **fixação dos prazos para fornecimento**”, além disso, determina a forma que estas informações devem ser apresentadas.

³ Art. 3º (...)

I - a autoridade competente justificará a necessidade de contratação e definirá o objeto do certame, as exigências de habilitação, os critérios de aceitação das propostas, as sanções por inadimplemento e as cláusulas do contrato, inclusive com fixação dos prazos para fornecimento;

II - a definição do objeto deverá ser precisa, suficiente e clara, vedadas especificações que, por excessivas, irrelevantes ou desnecessárias, limitem a competição;

III - dos autos do procedimento constarão a justificativa das definições referidas no inciso I deste artigo e os indispensáveis elementos técnicos sobre os quais estiverem apoiados, bem como o orçamento, elaborado pelo órgão ou entidade promotora da licitação, dos bens ou serviços a serem licitados; e

IV - a autoridade competente designará, dentre os servidores do órgão ou entidade promotora da licitação, o pregoeiro e respectiva equipe de apoio, cuja atribuição inclui, dentre outras, o recebimento das propostas e lances, a análise de sua aceitabilidade e sua classificação, bem como a habilitação e a adjudicação do objeto do certame ao licitante vencedor.



PREFEITURA MUNICIPAL DE MATINHOS ESTADO DO PARANÁ

Diretoria de Tecnologia da Informação

Complementarmente, o diploma legal na esfera municipal, acima mencionado, determina, em seu art. 8^o, as regras para a fase do Pregão ora em análise, tais como definição do objeto, que deve ser clara e suficiente, informações que precisam constar no Termo de Referência, a forma de apresentação do valor estimado do certame, a formato da justificativa da necessidade da contratação, e demais informações obrigatórias para esta modalidade de licitação.

Por fim, existe respaldo jurídico acerca da modalidade elegida.

II.4. Da Exigência de Solução Específica do Mercado – Justificativa sem respaldo técnico e contraditória à realidade e ao custo da contratação

Nesta seara, a empresa ora impugnante, de forma equivocada e desmedida, informa que esta administração pública direciona a licitação para apenas uma única empresa ou seus representantes.

É plausível destacarmos que esta licitação está eivada de 03 (três) cotações usuais de mercado, onde inclusive a empresa impugnante forneceu cotação, isto é, são empresas aptas no mercado a fornecer este tipo de serviço.

4 Art. 8º A fase preparatória do pregão observará as seguintes regras:

I - a definição do **objeto deverá ser precisa, suficiente e clara**, vedadas especificações que, por excessivas, irrelevantes ou desnecessárias, limitem ou frustrem a competição ou a realização do fornecimento, devendo estar refletida no **termo de referência**;

II - o **termo de referência** é o documento que deverá conter elementos capazes de propiciar a avaliação do custo pela Administração, diante de orçamento detalhado, considerando os preços praticados no mercado, a definição dos métodos, a estratégia de suprimento e o prazo de execução do contrato;

III - a autoridade competente ou, por delegação de competência, o ordenador de despesa ou, ainda, o agente encarregado da compra no âmbito da Administração, deverá:

a) definir o objeto do certame e o seu valor estimado em planilhas, de forma clara, concisa e objetiva, de acordo com o termo de referência elaborado pelo requisitante, em conjunto com a área de compras, obedecidas as especificações praticadas no mercado;

b) justificar a necessidade da aquisição;

c) estabelecer os critérios de aceitação das propostas, as exigências de habilitação, as sanções administrativas aplicáveis por inadimplemento e as cláusulas do contrato, inclusive com fixação dos prazos e das demais condições essenciais para o fornecimento; e

d) designar, dentre os servidores do órgão ou da entidade promotora da licitação, o pregoeiro responsável pelos trabalhos do pregão e a sua equipe de apoio;

IV - constarão dos autos a motivação de cada um dos atos especificados no inciso anterior e os indispensáveis elementos técnicos sobre os quais estiverem apoiados, bem como o orçamento estimativo e o cronograma físico-financeiro de desembolso, se for o caso, elaborados pela Administração; e

V - para julgamento, será adotado o critério de menor preço, observados os prazos máximos para fornecimento, as especificações técnicas e os parâmetros mínimos de desempenho e de qualidade e as demais condições definidas no edital.



PREFEITURA MUNICIPAL DE MATINHOS ESTADO DO PARANÁ

Diretoria de Tecnologia da Informação

Não assiste razão à impugnante, pois o sistema web é mais atual e moderno, existem diversas empresas que possuem tal sistema e cabe ao órgão decidir o sistema que deseja, neste sentido já decidiu o TCE/PR no Processo nº 120407/18, Acórdão 1579/18 – Tribunal Pleno:

“Em seguida, ponderou que, em razão das diferentes características dos dois ambientes, cabe ao órgão público decidir qual o mais adequado ao seu uso, não podendo ser considerada desarrazoada a limitação ao ambiente web”.

Ainda sobre a matéria, reitera a respeitosa Corte de Contas:

Assiste razão à unidade técnica. Por se tratar de duas opções plenamente viáveis, cada uma com suas vantagens e desvantagens, a escolha entre elas é uma questão de conveniência e oportunidade resolvida através do exercício do poder discricionário pelo órgão licitante. Não cabe a esta Corte de Contas, portanto, se substituir ao gestor da Câmara Municipal na análise da opção mais vantajosa para as suas necessidades. Por sua vez, a alegação de direcionamento não restou suficientemente comprovada pela empresa representante, que deixou de especificar quais seriam os requisitos constantes do edital que supostamente somente poderiam ser atendidos por um fornecedor específico,



PREFEITURA MUNICIPAL DE MATINHOS ESTADO DO PARANÁ

Diretoria de Tecnologia da Informação

não bastando, para tanto, o fato de somente uma empresa ter participado da licitação”.

Assim, a presente representação não merece procedência relativamente aos apontamentos tratados neste tópico.

II.5. Demonstração – Amostra – Fase Classificatória – Ausência de Critérios Objetivos

Nesta esfera, a empresa ora impugnante informa que o edital não prevê critérios objetivos acerca da apresentação de amostras, certificação do cumprimento das funcionalidades técnicas consideradas como obrigatórias para a execução do Termo de Referência.

De forma objetiva e não protelatória, esta administração pública condicionou as empresas participantes do certame, acaso sagrar-se vencedora, a assinatura de declaração de vistoria técnica a posteriori, no prazo máximo de 15 (quinze) dias, a contar da data de divulgação do vencedor, a mesma possua instalações administrativas físicas e infraestrutura técnica suficientes para o atendimento das demandas desta Administração Pública, conforme contido no item 12.2. – e, tornando-se plenamente possível nesta fase a verificação de instalações, certificados e demais análises referentes a execução do mesmo por parte deste administração pública.

II.6. Critérios Sigilosos – Ausência da Descrição Mínima dos Serviços Requisitados (Manutenção e Suporte Técnico)

A empresa ora impugnante informa que no edital não consta informações acerca da customização, consultoria e treinamento e demais itens necessários a customização.

Não assiste razão à impugnante, é certo que a manutenção e o suporte



PREFEITURA MUNICIPAL DE MATINHOS ESTADO DO PARANÁ

Diretoria de Tecnologia da Informação

técnico são relacionados ao objeto licitado e que é comum neste ramo a exigência desta forma para que sejam prestados manutenção e suporte técnico caso existam problemas no uso dos softwares locados – o que a impugnante, empresa do ramo, deveria ter ciência. Os itens mencionados tratam acerca do serviço prestado inteiramente pela empresa, o que se torna redundante pontuar algo que já está plenamente especificado no Termo de Referência e os demais serviços que poderão ser solicitados conforme a demanda desta administração municipal.

II.7. Ausência dos Orçamentos Estimados

A empresa em comento, informa que existe ausência de orçamentos, alegando que não tem conhecimento de como a administração pública chegou a determinar este valor, não restando assim clareza acerca da pesquisa de preços.

Havendo no processo administrativo a pesquisa de preços, não há necessidade de maiores justificativas, cabe à impugnante, caso queira, solicitar vistas e cópias dos autos.

II.8. Descrição Incorreta do Objeto Licitado

A empresa em questão, informa que não se prevêem as horas técnicas de treinamento ou de customização, consultoria e personalização para os módulos contábeis, Procuradoria Municipal, Controle Interno, bem como ao Instituto de Previdência dos Servidores Públicos de Matinhos.

Fica prejudicado informar a quantidade de horas para consultoria e personalização para os módulos mencionados acima tendo em vista que a demanda é imprevisível, não sendo possível adivinhar quais serão estas, pois



PREFEITURA MUNICIPAL DE MATINHOS
ESTADO DO PARANÁ

Diretoria de Tecnologia da Informação

as mesmas existiram conforme detecção das mesmas por parte do departamento técnico deste município.

2. DA CONCLUSÃO

Pelas razões de fato e de direito acima aduzidos, a Comissão Permanente de Licitação ACOLHE A PRESENTE IMPUGNAÇÃO, mas no mérito decide-se por NEGAR PROVIMENTO A IMPUGNAÇÃO APRESENTADA pela empresa GOVERNANÇA BRASIL S/A TECNOLOGIA E GESTÃO EM SERVIÇOS, CNPJ nº 00.165.960/0001-01, pelas razões de fato e de direito acima expostas, MANTENDO O EDITAL NOS SEUS DEVIDOS TERMOS, inclusive naqueles que se referem à data e horários.

Hugo Pomin Neto
Diretor de Tecnologia da Informação