

RESPOSTA À IMPUGNAÇÃO AO EDITAL

EDITAL DE PREGÃO (PRESENCIAL) n° 072/2018
PROCESSO ADMINISTRATIVO N° SECADM/LIC 275/2018
PROTOCOLO n° 9026/2018

OBJETO: CONTRATAÇÃO DE LICENÇA DE USO DE SISTEMAS PARA A GESTÃO PÚBLICA MUNICIPAL, ACOMPANHADA DA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE IMPLANTAÇÃO, MIGRAÇÃO DE DADOS, TREINAMENTO/CAPACITAÇÃO, SUPORTE TÉCNICO E MANUTENÇÃO CORRETIVA, ADAPTATIVA E EVOLUTIVA, PARA A PREFEITURA MUNICIPAL DE AGUAÍ – SP.

IMPUGNANTE: CECAM – CONSULTORIA ECONÔMICA, CONTÁBIL E ADMINISTRATIVA MUNICIPAL Ltda, inscrita no CNPJ/MF sob o número 00.626.646/0001-89, sediada na Alameda Araguaia, n° 1293, Conjunto n° 503, Alphaville, no município de Barueri – SP.

A Administração Municipal de Aguai/SP instaurou processo licitatório, na modalidade pregão do tipo presencial, destinado à **CONTRATAÇÃO DE LICENÇA DE USO DE SISTEMAS PARA A GESTÃO PÚBLICA MUNICIPAL, ACOMPANHADA DA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE IMPLANTAÇÃO, MIGRAÇÃO DE DADOS, TREINAMENTO/CAPACITAÇÃO, SUPORTE TÉCNICO E MANUTENÇÃO CORRETIVA, ADAPTATIVA E EVOLUTIVA, PARA A PREFEITURA MUNICIPAL DE AGUAÍ – SP.**

A empresa CECAM – CONSULTORIA ECONÔMICA, CONTÁBIL E ADMINISTRATIVA E MUNICIPAL LTDA, cuja descrição está acima descrita, apresentou impugnação ao Edital, apresentando em síntese, as seguintes alegações:

- 1) Aglutinação injustificada de objetos em lote único: módulos de educação e saúde;
- 2) Omissão quanto à aceitação de documentos publicados em imprensa oficial;
- 3) Exclusão indevida de proponente cujo representante se ausente da sessão injustificadamente - item 3.6;
- 4) Ilegalidade da demonstração, pela falta de prazo para customizações após a definição do vencedor;
- 5) Erro na definição do Pregoeiro como o responsável pela resposta às impugnações;
- 6) Suposta exigência de que a empresa proponente seja a desenvolvedora de todos os sistemas;
- 7) Multa excessiva, em caso de inexecução parcial do objeto;

8) Ilegalidade na exigência de banco de dados gratuito, conforme item 2.2 do anexo I.

Não assiste razão à impugnante. Todos os argumentos trazidos foram minuciosamente analisados sob o crivo da legislação vigente, especialmente com relação ao Artigo 37, XXI, da Constituição Federal. Não há sequer indícios de desrespeito à legislação que trata da matéria bem como ao princípio da isonomia, seja pela suposta existência de condições restritivas, seja pela suposta aplicação de regras não isonômicas.

Senão vejamos:

1) Da suposta aglutinação injustificada de objetos em lote único (módulos de educação e saúde):

O edital da licitação em apreço traz substancial fundamentação que justifica com a abrangência devida a necessidade de a Administração Municipal realizar licitação pelo menor valor global em razão da necessidade específica do uso integrado dos sistemas de saúde e educação com os demais módulos:

“Não é possível conceber uma boa gestão sem a integração dos sistemas de contabilidade, compras, tesouraria, tributos, gestão de saúde, assistência social, gestão educacional etc. A integralização combinada com a singularidade de banco de dados ou o compartilhamento de informações de bancos de dados diversos gera, dentre outros benefícios, a padronização, o que sempre deve ser um ideal a ser perseguido pelo administrador público, diante das vantagens ao ambiente de trabalho. Para uma gestão de qualidade é fundamental que o banco de dados da área da saúde, por exemplo, seja completamente alinhado e integrado ao banco de dados da contabilidade e da administração para que informações gerenciais e de custeio possam ser obtidas. Da mesma forma podemos citar os sistemas de gestão educacional e assistência social. O sistema de gestão deve cruzar dados contábeis e de compras e licitações, por exemplo, com as informações da Secretaria de Saúde ou Assistência Social para que seja alcançada uma gestão eficiente baseada em dados reais e efetivos. A contratação de sistemas diferentes para a contabilidade, educação e saúde da forma como está atualmente, trouxe vários problemas na gestão de custos, gerando uma quantidade enorme de retrabalho e impossibilitando o alcance do interesse público com a eficiência devida.”

O modelo de contratação pretendido vai garantir um sistema de gerenciamento inteligente que integrará informações de toda a Administração proporcionando ao gestor as ferramentas necessárias para que possa zelar pela qualidade dos gastos dos recursos públicos. A Administração busca por ferramentas que proporcionem:

“11. Permitir a análise das informações estratégicas e gerenciais da área de educação. Deve possuir dashboards (painéis) que viabilizem as seguintes análises: “Cancelamentos de Matrículas”, “Distorção Idade/Série”, “Movimentação de Matrículas”, “Taxas de Rendimento”.

“14. Permitir a análise das informações estratégicas e gerenciais da área da saúde. Deve possuir dashboards (painéis) que viabilizem as seguintes análises: “Agendamentos”, “Profissionais”, “TFD”, “Pacientes”, “Atendimentos”, “Gastos de Materiais”, “Dispensas”, “Incidência de doenças”, “Fila de Espera”, “Faturamentos”.

A Administração Municipal de Aguai necessita que os sistemas das áreas de educação e saúde atuem de forma integrada e troquem dados com o sistema de gerenciamento inteligente, o que justifica de forma robusta a necessidade da contratação por lote único, tendo como critério o menor valor global.

Se assim não fosse, a exemplo do que ocorre nos dias atuais, uma empresa poderia fornecer o sistema de educação, sem saber quem seria o vencedor do módulo de gerenciamento inteligente. Neste caso, não há a menor possibilidade de haver integração e troca de dados, não permitindo à Administração a boa condução da execução do orçamento, dentre outros tantos problemas a exemplo do que ocorre atualmente.

Exigir que empresas concorrentes troquem informações de propriedade intelectual e integrem seus sistemas não parece razoável. Tal exigência tornaria impossível a obtenção da proposta mais vantajosa à Administração e impossibilitaria a execução do objeto.

A contratação de várias empresas para o fornecimento de sistemas diversos assim como ocorre hoje, impede o Administrador de zelar pela segurança técnica e efetiva simplificação dos controles informatizados.

Há inúmeros argumentos para a manutenção do critério de julgamento adotado, não havendo restrição à livre participação e conseqüentemente à competitividade.

No caso concreto, levando-se em conta as especificidades do município de Aguai, respaldadas pelos inúmeros problemas atualmente existentes em razão de diversos sistemas

terem sido contratados de diferentes empresas para atenderem a Secretarias diversas, a padronização é fundamental, pois todos os softwares contratados deverão obedecer aos mesmos critérios, evitando-se assim a fragmentação das tecnologias de informação utilizadas pelo município, evitando todos os problemas hoje existentes e melhorando sobremaneira a eficiência e a transparência dos atos da Administração.

Dentro da forma de contratação utilizada pelo município na licitação em andamento, os softwares possuirão padronização de linguagens. Para se alcançar a integração pretendida bem como a troca de informações em tempo real, inclusive em alguns casos com o uso dos mesmos cadastros, como na hipótese das ferramentas de tributação, escrituração fiscal eletrônica e emissão de notas fiscais eletrônicas, a padronização, e uso da mesma linguagem e sistema gerenciador de banco de dados se mostram essenciais.

Na prática, as peculiares e bilaterais trocas de dados entre os módulos a serem contratados são extremamente complexas, devendo haver interligação entre todos eles.

Assim como está explícito no edital, nos softwares da área contábil a execução de rotinas deve partir de informações de uma única base de dados, ou de bases totalmente integradas entre si. O Planejamento busca da base de dados do módulo contábil, em tempo real, todas as informações relativas ao PPA, LDO e LOA, resultados de execução orçamentária, previsões de execução orçamentária, etc.

O módulo de tesouraria, igualmente, deve buscar em tempo real todas as informações de empenhos e liquidações do módulo contábil, objetivando a partir destes registros a formatação de ordens de pagamento, emissão de cheques, dentre outros.

Já na área de compras e licitações, os módulos acessórios devem possuir integração constante ao aplicativo de compras e licitações, recebendo dados de bens patrimoniais comprados e entregues por fornecedores, dados de peças, combustíveis e outros insumos relacionados ao controle de frotas que tenham dado entrada no respectivo aplicativo, bem como todo e qualquer bem de consumo que, adquirido e liquidado, tenha passado a integrar o estoque municipal.

Resta demonstrada a necessidade de que tais módulos tenham integração em tempo real, permitindo que todos os dados alimentados no aplicativo de compras e licitações sejam replicados nos demais módulos auxiliares, evitando-se assim que o usuário precise alimentar manualmente os cadastros dos aplicativos, que passarão a demonstrar mais confiabilidade e segurança, compartilhando on-line diversas informações.

Tal entendimento também deve ser aplicado à área de Gestão de Pessoal e Folha de Pagamento. Os aplicativos de Folha de Pagamento e Recursos Humanos devem funcionar em completa sincronia, fundamentados na base de dados do primeiro. Isso evitará que os dados inseridos no módulo de Recursos Humanos tenham que ser novamente alimentados no módulo de Folha de Pagamento.

O aplicativo de assistência social deve possuir ampla alimentação com base em cadastros de pessoas e endereços da solução pretendida.

Na área de tributos a necessidade é semelhante, pois os aplicativos de gestão tributária, escrituração fiscal eletrônica, atendimento ao contribuinte via internet, protocolo e procuradoria devem funcionar em perfeita sincronia a partir de uma base de dados unificada, evitando-se assim que informações geradas nos aplicativos de escrituração fiscal ou atendimento ao contribuinte sejam conflitantes com aquelas constantes da base de dados do aplicativo de gestão tributária que é o aplicativo principal.

Da forma como ocorre hoje, com a fragmentação de sistemas, é impossível haver a necessária integração uma vez que as ferramentas são baseadas em tecnologias e plataformas diferentes. A contratação de vários sistemas de gestão distintos, assim como ocorre no momento atual, gera a perda da confiabilidade e da integridade dos dados, implicando em grave retrocesso para a gestão pública.

Não há como garantir a integridade referencial de dados quando duas ferramentas de desenvolvedores diversos tentam se intercomunicar uma vez que há alteração concomitantemente de importantes bases de dados que são diferentes. Os problemas técnicos são inevitáveis deixando a contratação desvantajosa do ponto de vista técnico e financeiro.

Se a contratação pretendida não se der pelo critério de menor valor global haverá riscos capitais para a Administração uma vez que os dados serão constantemente alterados por ferramentas de desenvolvedores possuidores de diferentes tecnologias e rotinas de segurança. Impossível haver integridade referencial de dados nestas circunstâncias. Impossível ainda encontrar os responsáveis pela inevitável perda de dados ou problemas relacionados à segurança.

O instrumento convocatório tornado público pela Administração Municipal de Aguaí busca a contratação que possibilite o gerenciamento integrado inteligente, e que tenha um módulo capaz de fazer a interligação entre a condução administrativa e a gestão

inteligente. Tal aplicativo deverá compilar informações de todos os módulos, incluindo saúde e educação dentre outros.

Diante de tudo, é amplamente justificável a necessidade de aplicativos com integrações e troca de informações entre sistemas.

Além disso, não se pode jamais esquecer que a padronização constitui um dos princípios do processo licitatório que vincula o administrador público, limitando a sua discricionariedade, o que significa dizer, no presente contexto, que o administrador deve organizar as estruturas administrativas, criando procedimentos de padronização. A imposição de um determinado padrão pela Administração Pública parte da presunção de que será possível obter, dentre outros benefícios, a redução de custos de manutenção, redução de custos de treinamento e a compatibilização entre os diversos setores administrativos.

O art. 15, I, da Lei nº 8.666/93 estabelece:

“Art. 15. As compras, sempre que possível, deverão:

I - atender ao princípio da padronização, que imponha compatibilidade de especificações técnicas e de desempenho, observadas, quando for o caso, as condições de manutenção, assistência técnica e garantia oferecidas;”

O art. 11 do mesmo diploma legal, por sua vez prevê que:

“Art. 11. - As obras e serviços destinados aos mesmos fins terão projetos padronizados por tipos, categorias ou classes, exceto quando o projeto-padrão não atender às condições peculiares do local ou às exigências específicas do empreendimento.”

Atendendo à legislação, a Administração Municipal está buscando a contratação de uma única plataforma de tecnologia, que atenda às exigências do edital. Neste contexto é essencial esclarecer que os princípios da igualdade, impessoalidade e moralidade (que permeiam o exercício da atividade pública) vedam que a padronização seja adotada com a finalidade de promover a preferência por determinada marca, baseando-se em critérios subjetivos e arbitrários. No caso concreto não há vedação de espécie alguma, sendo justificável a elaboração de edital com a adoção de critérios técnicos essenciais ao interesse público.

Diante disso, não há qualquer ilegalidade quando a Administração Pública estabelece de forma justificada que um determinado produto ou serviço, em razão de suas qualidades intrínsecas, deva ser adquirido em lote único, sem fracionamentos.

A intenção da Administração é criar uma estrutura única de tecnologia da informação, composta com tecnologias e plataformas únicas, evitando-se a criação de ilhas de processamento que teriam evoluções próprias e dissociadas das demais. Deve ser observada ainda a economia de escala a ser obtida com a contratação de uma única empresa, já que haverá apenas um gerenciador de banco de dados a ser assimilado e gerido e todas as ferramentas serão rodadas a partir de plataforma que também é única, evitando-se manutenções em diversas plataformas, sem contar que não haverá necessidade de dupla ou tripla capacitação da equipe de T.I. da prefeitura, sendo uma capacitação para cada tecnologia de concepção distintas.

O ineficaz fracionamento do objeto da licitação em vários itens obrigaria que o setor de T.I. do município estivesse concomitantemente capacitado e atualizado em diversas tecnologias distintas, onerando a condução da máquina administrativa com os constantes chamados técnicos que seriam abertos visando inclusive, soluções para problemas de integração.

Além disso, a existência duas ou três soluções diferentes em setores interligados, tais como contabilidade x compras ou contabilidade x folha de pagamento, demandaria mais de um sistema gerenciador de banco de dados, tornando necessária uma custosa e complexa capacitação de servidores municipais no uso de diversas tecnologias diferentes.

Não pode ser deixado de lado o assunto “manutenção”. Ao contratar sistemas com apenas uma empresa, será utilizado apenas um servidor e um gerenciador para todos os bancos de dados. Desta forma será necessária apenas uma plataforma para interação entre os sistemas e desta forma haverá economia com manutenção, já que de acordo com as regras do instrumento convocatório impugnado, a empresa vencedora deverá alocar um técnico de manutenção exclusivo para o município.

Impossível imaginar que um ou dois técnicos possam ser especialistas em sistemas de empresas diferentes. Seriam necessários vários técnicos de empresas diferentes para atender à Prefeitura de Aguai, o que refletiria no aumento do custo mensal, onerando ainda mais o erário e criando despesas que consomem preciosos recursos.

Haveria ainda desperdício de dinheiro público com o pagamento das despesas de duas ou três equipes de implantação concomitantes, ou ainda com o desenvolvimento e manutenção de ferramentas de integração dos mais diversos sistemas, e que lamentavelmente somente poderiam ser desenvolvidas a partir da definição dos vencedores, gerando considerável perda de tempo e recursos públicos. Os custos de implantação e

treinamento seriam majorados ainda em razão de várias equipes de empresas diversas serem deslocadas de municípios distintos até Aguai para a execução dos trabalhos.

A licitação com critério de julgamento de menor preço por item poderia gerar uma situação absurda em que dois ou mais fornecedores distintos tivessem a necessidade de alterar seus programas sempre que a empresa concorrente viesse a alterar seus próprios layouts ou rotinas de segurança. O erário não pode arcar com mais este custo.

Assim como restou evidente e amplamente justificado, diversas razões de interesse público recomendam a licitação com critério de julgamento pelo menor valor global. A decisão e justificativa adotadas pelo município de Aguai devem ser observadas levando-se em conta o contexto administrativo local e as reais necessidades locais.

A grande maioria dos municípios brasileiros está adotando o modelo de contratação atualmente proposto pela Administração Municipal de Aguai, para evitar os mesmos problemas atualmente enfrentados por esta.

É necessário frisar mais uma vez que o caso concreto deve ser levado em conta quando da elaboração de Termos de Referência e editais de licitações. As reais necessidades e problemas vividos pelo município de Aguai podem não ser as mesmas de outro município e ao mesmo tempo serem parecidas ou idênticas a outros. No caso específico de Aguai, a experiência com a contratação de vários sistemas de gestão pública de diferentes fornecedores se mostrou desastrosa para a Administração em razão dos inúmeros problemas já citados e em razão da impossibilidade de modernização das práticas administrativas, pois, a atual sistemática causou engessamento da máquina pública.

Analisar situações apenas de forma abstrata pode levar a Administração a contratações equivocadas e danosas ao interesse público. Em função da atual experiência negativa, ninguém melhor do que esta Administração para avaliar as suas reais necessidades. Diante destas necessidades Aguai está buscando soluções pautadas nos princípios que norteiam os atos administrativos, notadamente nos princípios da legalidade, da publicidade e da eficiência. Com todo o respeito, empresa alguma conhece mais as necessidades cotidianas e a infraestrutura atual de tecnologia da informação do que a própria Administração.

No contexto atual desta municipalidade está plenamente justificada a exigência de objeto único com base na racional padronização, na economia financeira advinda da desnecessidade de equipes de empresas diferentes para implantar, treinar e prestar suporte técnico aos sistemas, na eficiência administrativa derivada da existência de um único sistema gerenciador de banco de dados, na desnecessidade de treinamento de servidores da

administração central em tecnologias de armazenamento de dados, diversas e sabidamente complexas, na real necessidade de aproveitamento dos dados de todos os módulos nos demais, evitando-se retrabalho e falhas na alimentação manual de ilhas de processamento.

No caso concreto, não há que se falar em ilegalidade na intenção de contratação de sistemas de contabilidade, compras, tributos, saúde, educação, entre outros, em lote único. A robusta justificativa da Administração somada à necessidade de que todos os softwares componentes do lote precisam se comunicar, notadamente quanto à importação e exportação de dados de cadastros comuns, rebate com propriedade as argumentações da impugnante.

Há necessidade ainda, de esclarecer que os padrões PCASP/NBCASP ampliaram significativamente as trocas de informações entre aplicativos de gestão. As integrações e lançamentos que antes eram efetivados em determinado nível, foram demasiadamente aprofundados pelas novas normativas impostas por este novo padrão de escrituração. A própria NBC T 16.11, adotada pelo Tribunal de Contas do Estado de São Paulo, exige aprofundamento preciso e real de gestão de custos e isso não se faz possível sem que haja um gerenciamento integrado entre sistemas da área de contabilidade e compras e sistemas das áreas de educação e saúde, por exemplo, pois estas áreas consomem uma fração substancial do orçamento público e a falta de integração causa descontrole dos gastos públicos.

Imperioso concluir então que na sistemática NBCASP é impossível e insensato pensar no uso de ilhas de processamento, disponibilizadas por empresas concorrentes que teriam de propiciar integrações precárias, custosas e pouco eficientes.

A Administração tem por obrigação zelar pela segurança de suas contratações, devendo realizar a completa aferição das condições técnicas, financeiras e jurídicas, sob pena de sofrer com os ônus de sua negligência quanto à eleição de determinado objeto ou fornecedor, incidindo em *culpa in eligendo*. Nas contratações públicas o cumprimento desta obrigação é extremamente relevante em função dos reflexos que uma contratação mal entabulada pode trazer em termos de prejuízos financeiros, ineficiência das ações administrativas, desrespeito à transparência e muito mais, assim como ocorre no momento atual no município de Aguaí.

Ante todo o exposto até aqui, é irrefutável que o edital elaborado por esta Administração vai ao encontro do que preceitua a legislação de regência e, fundamentalmente, aos postulados de interesse público local.

2) Da suposta omissão quanto à aceitação de documentos publicados em imprensa oficial;

Ao contrário do que quer fazer parecer a impugnante, não há qualquer restrição de competitividade no edital.

O item 3.3 do edital fala dos documentos necessários apenas ao credenciamento:

3.3. Os documentos necessários ao credenciamento deverão ser apresentados em original, por qualquer processo de cópia autenticada por tabelião de notas ou cópia acompanhada do original para autenticação pelo Pregoeiro ou por membro da Equipe de Apoio;”

Os referidos documentos resumem-se ao estatuto ou contrato social da licitante, procuração ou carta de credenciamento e declaração de atendimento aos requisitos de habilitação. Nenhum destes documentos é publicado em imprensa oficial.

O item 4.4, ao reiterar a regra, também não cria condição restritiva, porquanto nenhum dos documentos exigidos para a habilitação jurídica, qualificação técnica, regularidade fiscal ou qualificação econômico-financeira é publicado em diário oficial.

Observa-se que, de fato, o único documento que em tese teria publicação em diário oficial seria o balanço patrimonial. Entretanto, o edital não exige a apresentação deste documento na fase habilitatória.

Apenas para fins de argumentação, é importante esclarecer que o estatuto social de determinadas sociedades anônimas devem ser publicados em diário oficial, mas, esta publicação não tem o condão de substituir o ato constitutivo, estatuto ou contrato social em vigor, devidamente registrado, nos termos do artigo 28, III, da Lei 8666/93. Logo, como o estatuto social, que poderia ser publicado, deve ser apresentado “registrado” no órgão competente, eventual publicação em imprensa oficial não supriria tal exigência.

O edital impugnado não exige qualquer documento que possa ser publicado em imprensa oficial para qualquer finalidade legalmente prevista. Como o estatuto publicado não supre o condicionante “devidamente registrado”, não há como reconhecer que uma empresa pudesse vir a ser inabilitada, diante da regra editalícia. Apenas o balanço poderia ser apresentado a partir de publicação oficial, mas o edital em comento não o exige.

Diante de tudo, imperioso destacar que não há qualquer documento extraído da imprensa oficial relevante para o julgamento das habilitações na licitação em questão, caindo por terra os argumentos da impugnante.

3) Da suposta exclusão indevida de proponente cujo representante se ausente da sessão injustificadamente - item 3.6;

Sem prévia autorização do Pregoeiro, nenhum representante credenciado pode ausentar-se do local onde está sendo realizada a sessão pública. Se assim não fosse, o Pregoeiro estaria contribuindo para eventual conluio entre licitantes para fraudar o certame em prejuízo do interesse público. Poderia ocorrer, por exemplo, se os representantes de duas ou mais empresas participantes do certame, após a abertura das respectivas propostas, entrarem em acordo fraudulento para benefício de uma das licitantes mediante o pagamento de alguma compensação. Para a execução desta ação, os representantes teriam que deixar a sessão para conversarem em outro local.

No exemplo citado, o Pregoeiro estaria contribuindo para a execução de uma conduta criminosa que lesaria os cofres públicos. Diante disso, sem autorização do Pregoeiro, os representantes não podem ausentar-se. Tal previsão preserva os interesses da Administração.

Obviamente que o bom senso deve prevalecer sempre e, havendo motivo justificado para uma ausência momentânea e esporádica de algum licitante, bastará que o fato seja constado em ata, não havendo ilegalidade alguma.

4) Da suposta ilegalidade da demonstração, pela falta de prazo para customizações após a definição do vencedor;

O edital impugnado traz certas determinações comuns e corriqueiras, dentro do padrão estabelecido pela prática, utilizadas pela grande maioria dos órgãos públicos em suas licitações.

As customizações e parametrizações não precisarão ser executadas durante a fase de demonstração uma vez tratar-se de peculiaridades afetas exclusivamente à fase de implantação dos sistemas. Sendo assim e, por não serem exigidas customizações e parametrizações durante a fase de demonstração, não se pode falar em qualquer hipótese de restrição à competitividade da licitação.

Na fase de demonstração serão exigidas apenas as objetivas funcionalidades do termo de referência. Já a parametrização de fórmulas de cálculos ou customização de relatórios serão exigidos apenas na fase de implantação, como é praxe.

Importante ressaltar que a demonstração é mera simulação, e não exige a empresa de submeter-se a processo de recebimento definitivo de serviços, nos termos do Artigo 73, I, alínea 'b' da Lei Federal 8.666/1993, após a conclusão das implantações.

Por fim, há que se destacar que a impugnante não apresenta de forma precisa qual ou quais os itens que representariam eventual customização, impossibilitando assim uma análise mais aprofundada da afirmativa.

5) Do suposto erro na definição do Pregoeiro como o responsável pela resposta às impugnações;

O município de Aguai não dispõe de legislação municipal específica relacionada às licitações públicas, notadamente na modalidade Pregão.

Em casos como este, a Administração Pública se utiliza das regras previstas no Decreto Federal nº 3.555/2000, que regulamenta o pregão na esfera federal.

Diz o Art. 12, §1º:

“Art. 12. Até dois dias úteis antes da data fixada para recebimento das propostas, qualquer pessoa poderá solicitar esclarecimentos, providências ou impugnar o ato convocatório do pregão.

§ 1º Caberá ao pregoeiro decidir sobre a petição no prazo de vinte e quatro horas”.

Não há qualquer prejuízo ao correto andamento do pregão pelo fato de a análise e julgamento de eventuais impugnações estarem sob a responsabilidade do Pregoeiro, assim como é praxe nos órgãos públicos.

A Lei nº 10.520/02, que instituiu o pregão, também não disciplinou prazos para apresentação de pedidos de esclarecimento e impugnações aos editais. Nem por isso os pregões realizados na esfera municipal deixam de estabelecer prazos para a interposição de tais instrumentos. Assim como ocorre com o item impugnado, essa disciplina foi fixada pelos decretos que disciplinam o pregão em suas formas presencial e eletrônica.

De acordo com a disciplina do art. 12 do Decreto Federal nº 3.555/00, que regulamenta a forma presencial do pregão no âmbito da Administração Pública federal, “até

dois dias úteis antes da data fixada para recebimento das propostas, qualquer pessoa poderá solicitar esclarecimentos, providências ou impugnar o ato convocatório do pregão”.

Assim, no pregão do tipo presencial realizado pelos municípios, as licitantes e os cidadãos podem solicitar esclarecimentos e impugnar o edital até dois dias úteis antes da data fixada para recebimento das propostas, mesmo que esta disposição não esteja prevista na Lei 10.520/02 ou em qualquer legislação municipal.

A própria impugnante se utilizou desta regra que está prevista no edital mas não está prevista em legislação municipal.

6) Da suposta exigência de que a empresa proponente seja a desenvolvedora de todos os sistemas;

Em momento algum o edital impugnado proíbe a participação de empresas licenciadoras, que apenas ofertem sistemas de outras empresas. Desta forma não existe neste aspecto qualquer caráter restritivo à livre participação e à competitividade.

O item 13.1 do Termo de Referência diz que todos os Softwares deverão ser fornecidos e desenvolvidos pela mesma empresa, devido à necessidade de compatibilidade. Tal empresa pode ser a desenvolvedora ou apenas a licenciadora, pois o objeto licitado é a contratação de licença de uso de sistemas para gestão pública.

Logo, o edital não exige serviços de desenvolvimento como objeto principal, mas sim serviços de licenciamento. Para o licenciamento de um software uma empresa não precisa necessariamente ser sua desenvolvedora.

O escopo é o de que toda a solução tecnológica seja desenvolvida por uma única empresa em razão das diversas justificativas exaustivamente apresentadas.

Diante disso, resta claro que o edital não traz restrições havendo má interpretação do item por parte da impugnante. A impugnante confunde a exigência de uma solução ERP, entendendo que apenas o próprio desenvolvedor poderia participar do certame.

Em mais este ponto não assiste razão à impugnante.

7) Da suposta exigência de multa excessiva, em caso de inexecução parcial do objeto;

A Administração Municipal está buscando a contratação de serviços essenciais à satisfação do interesse público. O processo licitatório trata da contratação de tecnologia da informação baseada em sistema de gestão pública composto por vários módulos que atenderão importantes áreas como contabilidade, folha de pagamentos, saúde, educação, compras, licitações, tributos etc.

Na hipótese de o módulo da folha de pagamentos ficar inoperante, o módulo contábil não conseguirá empenhar, liquidar e pagar as despesas de pessoal. Se o módulo de compras estiver inoperante, a contabilidade não possuirá diversas informações relevantes, e haverá desatendimento do programa AUDESP. Fornecedores serão prejudicados e as compras públicas não poderão ser processadas. Se o módulo tributário estiver paralisado ou inoperante, a arrecadação tributária ficará comprometida, o que por seu turno compromete o pagamento de despesas, lançamento de receitas, podendo gerar problemas gravíssimos para o equilíbrio financeiro geral da entidade.

O que fica demonstrado é que um módulo depende do correto funcionamento do outro. No caso de um módulo apresentar falhas outros módulos ficarão inoperantes podendo causar prejuízos irreparáveis aos cofres públicos e à prestação de serviços essenciais. Como consequência, poderá haver responsabilização pessoal dos gestores públicos. Todas essas paralisações podem implicar em responsabilizações cíveis, administrativas e até mesmo criminais aos administradores públicos, isso sem mencionarmos os problemas de ordem cível e administrativa causados ao município.

A inoperância de um módulo pode impactar ainda no atendimento de regras estabelecidas pelo Tribunal de Contas do Estado de São Paulo.

Diante de tudo, a licitação em questão ao tratar de inexecução parcial, considera o fato de que a maioria absoluta das exigências técnicas do edital refletem circunstâncias de ordem legal, cujo descumprimento poderia gerar sanções e prejuízos gravíssimos. Portanto, a hipótese de inexecução parcial do contrato *in casu* é absolutamente relevante, e seus nefastos efeitos ao interesse público local são muito semelhante a uma hipótese de inexecução total.

Sendo assim, é extremamente necessária a previsão de fortes sanções nas hipóteses de inexecução parcial, assemelhando-as a uma hipótese de inexecução total. O

processo licitatório em análise não trata da compra de produtos de limpeza, por exemplo, que deveriam ter sido fornecidos em determinada quantidade e o foram em quantidade menor.

No caso concreto a falha em parte do objeto contratado pode trazer consequências gravíssimas ao erário e aos administradores. Diante disso, a Administração procura se resguardar e proteger o interesse público estabelecendo sanção condizente.

A Administração Municipal de Aguai entende que inexecuções parciais do licenciamento impactam gravemente em questões legais e essenciais relacionadas ao interesse público local tanto quanto a inexecução total, e ambas merecem o mesmo grau de sanção. Portanto, dada esta condição *sui generis* do certame em comento, resta justificada a aproximação de valores entre multas por inexecuções parciais e multas por inexecuções totais.

8) Da suposta ilegalidade na exigência de banco de dados gratuito, conforme item 2.2 do anexo I.

O item 2.2 do Termo de Referência diz que o banco de dados deve ser “de licença gratuita ou código aberto”.

Ocorre que o item 2.5 traz uma ressalva a essa regra, permitindo bancos de dados “proprietário”.

Diz o item 2.5:

“2.5. Sendo um Sistema de Gerenciamento de Banco de Dados proprietário, fica sob responsabilidade da Contratada toda estrutura necessária para integração entre o Banco de Dados e a Aplicação fornecida.”

Resta demonstrada a necessidade de se fazer uma interpretação sistemática das exigências técnicas. O Termo de Referência traz uma exigência (item 2.2) e apresenta uma exceção (item 2.5). Conclui-se então que ambos os tipos de bancos de dados (de código aberto/gratuito e de base proprietária) serão admitidos.

O menor preço trará a definição do vencedor e a proponente que ofertar banco de dados “proprietário” deverá obviamente absorver tais custos. A exigência do item (2.2) traz uma hipótese de soluções que são menos onerosas. Assim, justifica-se a preferência pelo citado item não havendo porem restrição à competitividade diante do conteúdo do item 2.5 (exceção).

DECISÃO:

Ante todo o exposto, JULGO IMPROCEDENTE A IMPUGNAÇÃO apresentada, mantendo todos os termos do edital do Pregão Presencial nº 072/2018, uma vez que este atende plenamente à legislação que rege a matéria.

Aguai, 29 de novembro de 2018.

CARLOS EDUARDO DOS SANTOS MONTEIRO
Secretário de Municipal de Administração