

ILUSTRÍSSIMO (A) SENHOR (A) PRESIDENTE DA COMISSÃO ESPECIAL DE LICITAÇÃO DA PREFEITURA MUNICIPAL DE TAQUARI-RS

Ao
ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PREFEITURA MUNICIPAL DE TAQUARI-RS
EDITAL DE PREGÃO PRESENCIAL Nº 006/2020
JULGAMENTO DO TIPO MENOR PREÇO GLOBAL MENSAL

A/C Sr(a). Pregoeiro(a)

TECNOSWEB-TECNOLOGIA DE GESTÃO LTDA., pessoa jurídica de direito privado, com sede na Avenida Osvaldo Aranha, 1075, sala 601, Cidade Alta – Bento Gonçalves-RS, CEP.: 95.700-324 – inscrita no CNPJ/MF sob o número 09.310.477/0001-48 vem, por meio de seu representante constituído e ao final assinado, Sr. Gilmar Baldasso, brasileiro, casado, maior, comerciante, portador do CPF nº 284.392.440-53, residente e domiciliado na cidade de Carlos Barbosa-RS, respeitosamente perante Vossa Senhoria, para, na forma do § 2º. do Artigo 41 da Lei 8.666/1993 c/c o Artigo 12 do Decreto 3.555/2000, apresentar sua

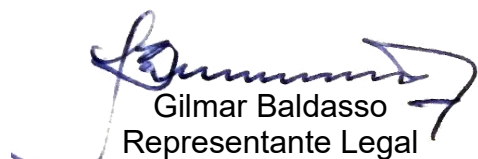
IMPUGNAÇÃO AO EDITAL

de Pregão Presencial supracitado, realizado no âmbito desta municipalidade, salientada, desde logo, a brevidade da análise, conforme razões de fato e de direito que passa a expor.

Requer, no caso de não serem acatadas as razões de impugnação anexas, seja a presente peça remetida à autoridade superior para a devida apreciação.

Nesses termos, pede deferimento.

Bento Gonçalves, RS, 07 de junho de 2020.


Gilmar Baldasso
Representante Legal
Tecnosweb-Tecnologia e Gestão Ltda.

RAZÕES DE IMPUGNAÇÃO

IMPUGNANTE: Tecnosweb-Tecnologia de Gestão Ltda.

EDITAL Nº 006/2020

PREGÃO PRESENCIAL Nº 006/2020

I. PRELIMINARMENTE

1. DA TEMPESTIVIDADE

É de se assinalar que a presente insurreição se encontra **TEMPESTIVA**, uma vez que protocolada até o segundo dia útil anterior à data da abertura da licitação, qual seja **16 de junho de 2020, às 09h00**, na sede da Prefeitura Municipal de Taquari-RS. Desta forma, e nos termos da legislação vigente, o prazo limite para apresentação de impugnações é o dia **12 de junho de 2020**, estando, portanto, tal querela, dentro do limite temporal. **(Art. 12 Caput do Decreto 3.555/2000)**.

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.

2. DO CARÁTER NÃO EXAURIENTE DA PRESENTE MANIFESTAÇÃO

Cumprido destacar que as ilegalidades do referido Edital não se esgotam naquelas levantadas nesta impugnação.

Dada a extensão e complexidade do ato convocatório, não é possível esgotar a análise das ilegalidades, atendo-se aqui apenas às mais flagrantes.

Estas são suscitadas por serem mais evidentes e comprometerem a competitividade e a legalidade da contratação, por um ou mais dos seguintes motivos **a)** por impedir ou dificultar a participação de licitantes plenamente capacitadas, como é o caso da Signatária; **b)** pela utilização de marca e direcionamento do Edital – restrição indevida à compatibilidade; **c)** pela motivação para uso de software “livre” e a “suposta” economicidade; **d)** pelo flagrante desvio de finalidade nos serviços do Edital.

3. DO PRAZO PARA RESPOSTA DA IMPUGNAÇÃO

A Lei é severa no que diz respeito ao prazo para resposta à impugnação de um edital de uma licitação na modalidade de pregão. Dispõe desta forma o **§ 1º do art. 12 do Decreto nº 3.555/2000**:

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.

§ 2º Acolhida a petição contra o ato convocatório, será designada nova data para a realização do certame.

Como regra, a impugnação ao edital não tem efeito suspensivo em relação à realização do certame.

No caso em concreto, a impugnação está sendo apresentada no dia 09/06/2020, terça-feira, ou seja, antes do 2º (segundo) dia útil que antecede a realização do Pregão Presencial nº 006/2020.

Dessa forma, a Comissão de Licitação deverá oferecer resposta, no máximo até o dia 12/06/2020, quinta-feira, (48h (quarenta e oito horas) após o protocolo da impugnação), **sob pena de invalidação do certame**, pois, diante do silêncio restará inviável a formulação adequada e satisfatória das propostas.

Isso por que o silêncio injustificado da Administração Pública caracteriza **omissão abusiva**, pois além de restringir a competitividade do certame, ainda ofende o interesse público, pois afronta o Princípio Constitucional da Publicidade, cuja finalidade é atribuir transparência e permitir o controle e fiscalização do Estado por toda a coletividade.

Outrossim, reiteramos ser de bom alvitre que esta douta Comissão de Licitação responda ao comando legal acima exposto, pelo bem dos Princípios administrativos e morais, sob pena de instaurar-se a ilegalidade, com a conseqüente **anulação do Pregão Presencial nº 006/2020.**

II. DOS FATOS

Trata-se de Licitação que será realizada na modalidade Pregão Presencial, com julgamento do tipo *menor preço global mensal*, cujo objeto foi definido como exposto a seguir:

I - DO OBJETO:

I.1 – Contratação de empresa especializada para a continuidade e prestação dos Serviços Técnicos Especializados para Manutenção e Suporte Técnico, no Software de Gestão Público e-Cidade (sob licença General Public License – GPL), disponível no Portal do Software Público Brasileiro – SPB (www.softwarepublico.gov.br) para utilização na Prefeitura Municipal de Taquari, RS, conforme especificações e necessidades descritas no Termo de Referência, Anexo I do presente edital.

Ocorre que, este Signatário deseja participar do referido certame, porém, ao tomar conhecimento do Edital de Pregão Presencial nº 006/2020, e analisar detalhadamente os seus termos, observou a existência de questões discrepantes e em desacordo legal, que inviabilizam sua participação e que se continuadas afrontam de sobremaneira as regras insertas na Lei nº 8.666/1993, que age subsidiariamente à Lei 10.520/2002 conforme seu Art. 9º, ferindo os Princípios que regem os processos licitatórios, bem como determinações do Tribunal de Contas da União (TCU) e do Tribunal de Contas do Estado do Rio Grande do Sul (TCE/RS), além de violar a própria Constituição Federal.

Desta forma o ato convocatório encontra-se inquinado de diversas ilegalidades, portanto, se faz necessária a interposição desta impugnação (e seu conseqüente provimento), para fins de restaurar a legalidade do certame.

Veja-se.

III. DO DIREITO

A licitação é antecedente mister do contrato Administrativo e seu procedimento se destina precipuamente, a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração Pública garantindo aos potenciais contratados o respeito aos Princípios descritos no artigo 3º da Lei nº 8.666/1993:

Art. 3º - A licitação destina-se a garantir a observância do Princípio constitucional da isonomia e a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração 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.

Neste mesmo caminho, o procedimento licitatório foi consagrado no artigo 37, Inciso XXI da Constituição Federal, como um procedimento obrigatório anterior a aquisição de bens e serviços por parte do poder público. Tal exigência existe no sentido de que a Administração não pode contratar diretamente com certo fornecedor à sua livre escolha, de modo discricionário.

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. (Grifo nosso).

Reforçando esta tese, o nobre jurista **JOSÉ DOS SANTOS CARVALHO FILHO**, leciona em seu **Manual de Direito Administrativo** (2015, p. 429):

A administração pública possui a tarefa árdua e complexa de manter o equilíbrio social e gerir a máquina pública. Por essa razão, não poderia a lei deixar a critério do administrador a escolha das pessoas a serem contratadas, porque essa liberdade daria margem a escolhas impróprias e escusas, desvirtuadas do interesse coletivo.

À luz doutrinária de Carvalho, vimos que a Licitação tem absoluta restrição legal, ficando seu procedimento adstrito à Lei. Existe portanto, uma imposição de certos limites para celebração de contratos administrativos, que tem como fundamento adequar o tratamento isonômico nas suas contratações, ou seja, a Licitação consiste em um procedimento administrativo por meio do qual a administração escolhe a proposta mais vantajosa para a contratação de seu interesse e esse procedimento se desenvolve através de atos administrativos vinculativos entre o licitante e o poder público oferecendo iguais condições a todos interessados, que desejem contratar com a Administração Pública.

Corroborando com este fundamento, **MARÇAL JUSTEN FILHO**, em seu **Curso de Direito Administrativo**, (2014, p.495) entende que:

A licitação é um procedimento administrativo disciplinado por lei e por um ato administrativo prévio, que determina critérios objetivos

visando a seleção da proposta de contratação mais vantajosa e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável, com observância do Princípio da isonomia, conduzido por um órgão dotado de competência específica.

Resta cristalino que os objetivos da licitação são: a escolha da proposta mais vantajosa, o de garantir o mesmo tratamento para todos os licitantes e de promover o desenvolvimento nacional sustentável.

Destes pressupostos fundamentais, denotamos que O PRINCÍPIO DA ISONOMIA é o mais importante de todos, visto que orienta toda a Licitação dentro do ordenamento jurídico pátrio. Ora, evidente que se não existe uma escolha pessoal na contratação, é certo que por imposição legal determinante, a administração DEVE CONTRATAR com aquele que apresentar a MELHOR PROPOSTA.

Desta forma, conforme demonstrado, resta evidente que todo e qualquer edital que objetive a realização de licitações públicas, bem como os feitos administrativos dele originados devem se ater à Lei 8.666/93 e aos seus princípios norteadores, tudo para que se evitem máculas ao próprio Ato de Convocação, visando impedir desta maneira uma eventual nulidade ao procedimento.

De outra sorte, em uma análise mais detida às exigências contidas no Edital de Pregão Presencial nº 006/2020, se sobressaíram vícios, o que acaba restringindo o caráter competitivo do certame.

Explica-se

IV. DO MÉRITO

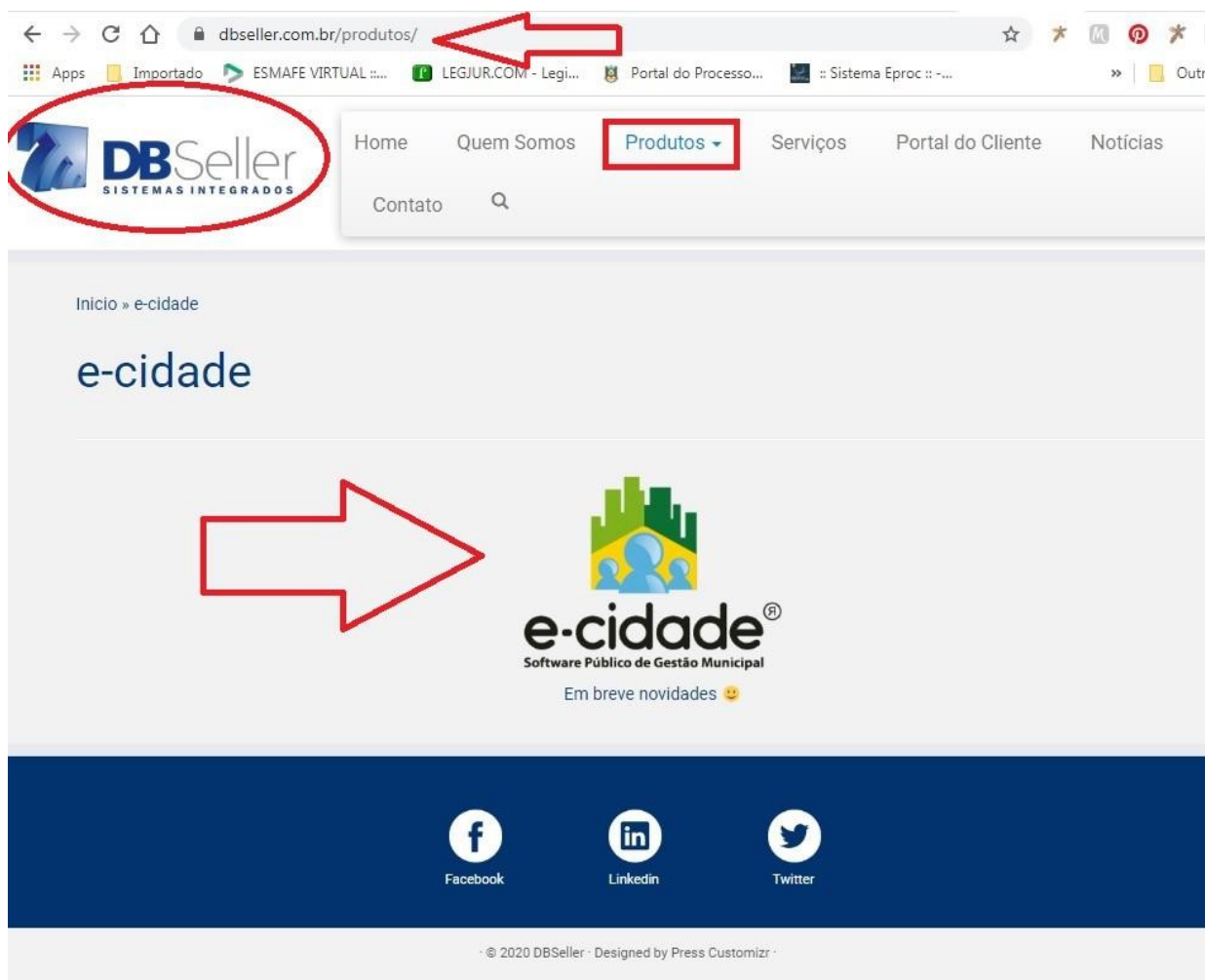
1. DA UTILIZAÇÃO DE MARCA E DIRECIONAMENTO DO EDITAL

O Ato Convocatório exarado pela Administração do município de Taquari-RS, exige em sua ementa, preâmbulo e objeto a “*contratação de empresa especializada para **continuidade** e prestação dos Serviços Técnicos Especializados para **Manutenção e Suporte Técnico, no Software de Gestão Público e-Cidade***”.

Observe-se os termos em destaque, “**continuidade**” e “**Manutenção e Suporte Técnico, no Software de Gestão Público e-Cidade**”.

Na prática, ao licitar sistema de gestão pública denominado e-Cidade, o edital acaba **direcionando o certame para a sociedade empresária DBSELLER SERVIÇOS DE INFORMÁTICA LTDA.**, cuja qual, conforme consta do seu próprio sítio eletrônico (www.dbseller.com.br), é quem desenvolve o software e-cidade, inclusive caracterizando-o de “software público de gestão municipal”, tal qual consta na redação do instrumento convocatório.

Trata-se, portanto, de um produto da empresa, como se vê na imagem abaixo:



Algumas informações também extraídas diretamente do site da empresa DBSeller, que corroboram que a mesma seja a possível desenvolvedora do e.Cidade:

<https://www.dbseller.com.br/razoes-para-utilizar-o-e-cidade-software/>

“O e-Cidade Software Público de Gestão Municipal é um sistema computacional, desenvolvido para o ambiente Web, disponibilizado pela DBSeller, como Software Livre em 2002 no Portal do Software Público, com total apoio do Ministério do

Planejamento – Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação- SLTI – Governo Federal.”

<https://www.dbseller.com.br/tag/software-publico/>

“DBSeller desenvolve versão “3” do e-cidade Software Público”;

“4 anos do e-Cidade no Portal do Software Público Brasileiro”;

“Neste mês de setembro/2014 completam-se 4 anos que a empresa DBSeller Sistemas Integrados disponibilizou como Software Público o e-Cidade, no Portal do Software Público Brasileiro (www.softwarepublico.gov.br).

E não é necessário grande esforço para verificar que os diversos sistemas licitados são justamente os mesmos que se encontram descritos nos endereços eletrônicos informados acima, inclusive no tangente a sua identificação.

Ocorre que tal, sem sombra de dúvidas, fere o disposto no art. 7º, § 5º, da Lei nº 8.666/93, cuja qual expressamente veda **“a realização de licitação cujo objeto inclua bens e serviços sem similaridade ou de marcas, características e especificações exclusivas”**

Em outras palavras, a legislação pátria não admite a opção arbitrária do administrador, destinada a beneficiar determinado fornecedor, razão pela qual se impõe a anulação e revisão do edital.

Tal intenção fere “de morte” vários dos princípios que regem a administração pública, entre os quais a ISONOMIA, pois o instrumento convocatório traz em seu bojo a descrição de objeto que compromete, restringe e/ou frustra a própria licitação, afrontando o caráter competitivo do certame.

Todos os dispositivos da lei de licitações ou regulamentação de um específico processo licitatório devem ser interpretados à luz do princípio da isonomia o qual, não objetiva a proibição completa de qualquer diferenciação entre os candidatos, pois essa irá ocorrer naturalmente com a seleção da proposta mais vantajosa à administração pública, sua verdadeira aplicação é a vedação de qualquer discriminação arbitrária, que gere desvalia de proposta em proveito ou detrimento de alguém, resultado esse de interferências pessoais injustificadas de algum ocupante de cargo público.

Assim é obrigação da administração pública não somente buscar a proposta mais vantajosa, mas também demonstrar que concedeu à todos os concorrentes aptos a mesma oportunidade.

A isonomia deve ser pilar de todo o processo licitatório.

Cabe ao Estado, em casos que haja qualquer tipo de questionamento à aplicação ou não da isonomia, usar do princípio da proporcionalidade afim de que não sejam comprometidos o nem o interesse público nem a equidade entre os concorrentes, para que assim a licitação ocorra de forma justa e que venha a sanar as necessidades que ela se propõe.

Em caso de comprovadas irregularidades maiores, com ofensa direta não só a isonomia mas também a moralidade e a probidade administrativa, o processo licitatório deve ser considerado nulo, pois uma ofensa desse porte retira dela suas características principais de legalidade e concorrência leal em busca do melhor para o Estado.

No caso em tela, está evidente o direcionamento à marca.

Não há que se falar em outros fornecedores para o software no Sul do Brasil. A empresa DB Seller atua com exclusividade no

mercado gaúcho, pois em todos os municípios do RS onde o sistema e-Cidade está instalado, os contratos são geridos pela empresa (Jaguarão, São Borja, o próprio município de Taquari, entre outros).

Ademais, mesmo que se queira dizer que existem outros fornecedores para a manutenção e suporte do software e-Cidades, a própria DB Seller, como já informado acima, se diz “desenvolvedora” do software, em um flagrante sentido de “autorizada” a prestar tal serviço por conta disso.

Também não cabe alegar a existência de uma “meia dúzia” de empresas EM TODO O BRASIL que “supostamente” prestariam o serviço objeto deste Edital para embasar uma “travestida” competitividade.

Em breve análise, a mais próxima do RS fica no Rio de Janeiro, e as demais se encontram em MG, BA e MS. Também é preciso dizer que em sua maioria não são especializadas em software, e SIM ASSESSORIA E CONSULTORIA, objeto bem diverso daquele aqui licitado. Dizer também que existem “X” centenas de pessoas cadastradas para implantar o software e-Cidade em todo o Brasil, também é se valer de critério no mínimo hipócrita e demagogo. Ora, sendo o software uma tecnologia “open source”, ou seja, “de código aberto”, qualquer um que souber programação de computadores, em teoria, pode se habilitar a prestar o serviço de manutenção ao software. Por outro lado, o que se questiona, é quantas pessoas físicas ou até mesmo jurídicas teriam estrutura econômica e física para prestar atendimento a um órgão público, como o licitante e atender ao Termo de Referência deste Edital? Com certeza a resposta caberia nos “dedos de uma mão”.

Com relação à marca “e-Cidade” não possuir registro por empresa privada no INPI, e, portanto, não existir enquanto “branding”, não

afasta de modo algum a formação do monopólio em sua manutenção praticado pela empresa DB Seller no Sul do País.

Diante do exposto, tem se fartas provas do DIRECIONAMENTO E PRIVILÉGIO que a administração pública de Taquari-RS pratica neste Ato Convocatório. É evidente que só existe UMA EMPRESA NO MERCADO CAPAZ DE ATENDER O EDITAL.

ESTA EMPRESA É A ATUAL FORNECEDORA – DB SELLER SISTEMAS INTEGRADOS LTDA.

O Edital é eivado de vício e merece nulidade.

2. MOTIVAÇÃO PARA USO DE SOFTWARE “LIVRE” E A “SUPOSTA” ECONOMICIDADE.

A Prefeitura Municipal de Taquari-RS, alega em sua justificativa “Item 2 do Anexo I – Termo de Referência” que a escolha teria sido indicação do Departamento de Informática daquela municipalidade, que teria

“como padronização a implantação de softwares open source (código aberto), cujos os mesmos são baseados em questões éticas, direitos de liberdade, sem custos de licenças, com distribuição livre, permitindo a personalização das necessidades dos usuários. Para tanto, a Prefeitura já utiliza e julga necessário a continuidade dos serviços prestados em manter a manutenção do Software Público de Gestão Municipal e-Cidade (sob licença GLP – Licença Pública Geral).”

Ora, esta fala inserta na justificativa é um contrassenso ao que pretende o Edital.

Veja-se.

Primeiro é preciso esclarecer algumas coisas sobre software “livre”.

De acordo com as definições da *Free Software Foundation* (a “GNU”), “Um programa é software livre se os usuários possuem as quatro liberdades essenciais:

- A liberdade de executar o programa como você desejar, para qualquer propósito (**liberdade 0**).
- A liberdade de estudar como o programa funciona, e adaptá-lo às suas necessidades (**liberdade 1**). Para tanto, acesso ao código-fonte é um pré-requisito.
- A liberdade de redistribuir cópias de modo que você possa ajudar ao próximo (**liberdade 2**).
- A liberdade de distribuir cópias de suas versões modificadas a outros (**liberdade 3**). Desta forma, você pode dar a toda comunidade a chance de beneficiar de suas mudanças. Para tanto, acesso ao código-fonte é um pré-requisito”. Fonte: <http://www.gnu.org/philosophy/free-sw.html>

Lembrando ainda que essa é uma “tradução para compreensão”. A GNU GPL só é válida no oficial em inglês.

Há um grande “conflito de interesses” entre a forma de funcionamento das “*software houses*” tradicionais (que trabalham com “software proprietário” e licenças de uso) e as que desenvolvem Software “Livre”:

- O foco muda de renda por licenciamento para renda por **serviço agregado (customizações, suporte, manutenção)**.

- Desde que continue livre, o código atual pode ser utilizado por outras pessoas/empresas. Se o “novo produto” não for disponibilizado como livre, é passível de processos.

Ainda, há uma confusão muito grande sobre os conceitos de Software Livre e Software Grátis, mas que é relativamente simples de distinguir:

- **SOFTWARE GRÁTIS** não garante as quatro liberdades mencionadas acima.

Dito isso, levantaremos alguns pontos a serem considerados na contratação pretendida.

1) Sobre qual licença deverá ser utilizada?

Não fica claro qual das “Licenças GNU” deve ser utilizada. Segundo o link <http://www.fsf.org/licensing/licenses> há vários tipos. Sendo que uma garante mais “liberdade” do que as outras, por exemplo:

- Se a opção for pela GPL v2 (a mesma do e-Cidades), obrigatoriamente o código-fonte deverá ser fornecido com o programa;

- Se a opção for pela GPL v3, o código fonte não precisará ser distribuído juntamente com a aplicação. Porém, mediante a solicitação do interessado, deverá ser disponibilizado acesso ao mesmo.

Conclui-se que é mais vantajoso o uso da GPL v3 para softwares livres. No entanto, tal condição deveria, obrigatoriamente, ser informada expressamente no Edital.

2) É possível garantir a Segurança da Informação?

A integridade e a proteção das informações são de responsabilidade do cliente, já que os dados são de sua propriedade. Ou seja, não há como impedir de forma efetiva, que todos os dados dos cadastros municipais não vazem ou sejam utilizados de modo indevido.

3) Custos? Aquisição? Manutenção?

Um erro comum é acreditar que, com o Software Livre, todos os custos serão reduzidos a quase zero. O TCO (Total Costs of Ownership – Custo Total de Propriedade) precisa ser avaliado. Com o Software Livre, é possível reduzir o custo de aquisição, porém aumenta o custo de outras áreas, tais como: suporte técnico com treinamentos, migração e customizações, gerando custos extras e inesperados para o gestor público, elevando assim as despesas dos serviços contratados.

Ao contrário disso, com o uso do sistema fechado, os custos são fixos, garantindo ao gestor público a informação de quanto irá gastar. Os sistemas ofertados no mercado, sem o fornecimento dos códigos fontes, dão total segurança e são adaptados à realidade do cliente, atendendo à legislação. Além disso, os usuários dos sistemas podem aplicar o seu conhecimento técnico, na solução tecnológica em uso, podendo solicitar suporte técnico apenas quando os sistemas apresentarem erros. Sendo assim, **os usuários não têm dependência de suporte técnico diário das empresas, bem como gastos com customizações.** Dessa forma, é possível afirmar que o Município terá sucesso em contratar o melhor preço, com qualidade de serviços. **Na prática, com a solução a ser definida de software livre, não serão os sistemas que cuidarão do usuário e sim, o usuário que terá que se preocupar com os sistemas.**

Concluindo, é possível afirmar que a aquisição de um Software Livre representa ilusões em relação ao custo, tendo em vista que os clientes recebem os sistemas de forma precária (projetos de sistemas),

necessitando serem reconstruídos pelos clientes, sendo que os mesmos não têm conhecimento da matéria, tendo que recorrer a consultorias para poder utilizar os sistemas.

E é justamente esse o “**JUMP OF THE CAT**” aplicado pela empresa que “vende” suporte e manutenção para o e-Cidades.

NÃO VENDER LICENÇA DE USO, MAS COBRAR, E CARO, POR MANUTENÇÃO CORRETIVA E EVOLUTIVA E ASSESSORIAS “PENDURADAS” AOS VÁRIOS MÓDULOS DO SISTEMA.

A empresa pode até implantar a solução sem cobrança de mensalidades relativas à licença de uso, porém, existe aí uma contradição, tendo em vista que a administração provavelmente cotará valores de Manutenção e de Suporte Mensal.

Portanto, em que pese a alegação da Prefeitura Municipal de Taquari-RS em sua “justificativa” de que se trata de software público (e portanto, gratuito) e livre (com código aberto e acessível à todos) na realidade não retrata o que ocorre na prática.

Pois, apesar de ser um software gratuito, disponível no SPB, o mesmo requer uma manutenção mensal, com custos. Ou seja, se o mesmo é público, por que manutenção normal. Desta forma conduz o processo a um único possível participante, que já detém o conhecimento necessário no mercado para dar condução a Manutenção, a empresa DBSeller. Eis aí o DIRECIONAMENTO.

Cabe salientar que os valores ora praticados apenas para manutenção mensal, considerando que o software é gratuito, estão dentro da média praticada no mercado, para softwares não gratuitos, ou seja fornecimento com reservas.

Aliás, o Valor de Referência “ Item VI.8 do Edital” é outro fato que chama a atenção:

VI.8. O valor referência apurado pelo Município para prestação dos serviços objeto da presente licitação é de R\$ 30.166,60 (trinta mil cento e sessenta e seis reais e sessenta centavos) mensais.

Em sendo o software e-Cidades o sistema de gestão pública atualmente usado na municipalidade e em sendo a empresa DB Seller a única e exclusiva fornecedora, DE ONDE VEM ESTE VALOR DE REFERÊNCIA “APURADO PELO MUNICÍPIO?

FOI APURADO DE QUEM? DA MESMA EMPRESA DB SELLER QUE FORNECE EM OUTROS MUNICÍPIOS?

Também trazemos, à título ilustrativo, Extrato do Contrato nº 035/2014, entre a DB Seller e a Prefeitura Municipal de Taquari-RS para o mesmo objeto.

PREFEITURA MUNICIPAL DE TAQUARI
EXTRATO DE CONTRATO – 2ª quinzena Julho/2014 e Agosto/2014
(Lei Federal nº 8.666/93, art. 61, parágrafo único)

CONTRATADA	OBJETO	CONTRATO	VALOR
ITAÚ SEGUROS S.A.	Termo de Prorrogação ao Contrato 101/2009, que tem por objeto efetuar os seguros legais e contra terceiros para os veículos da Prefeitura Municipal de Taquari.	Termo de Prorrogação Contrato 101/2009 Tornado de Preços 02/2010	R\$ 25.233,88
DB SELLER SERVIÇOS DE INFORMÁTICA LTDA.	Contratação de empresa para a prestação de Serviços Técnicos Especializados em Tecnologia da Informação em Migração, Implantação, com Adequação dos Dados, Capacitação de usuários, Suporte Técnico, Manutenção Corretiva e Evolutiva do Software Público de Gestão Municipal, SOFTWARE LIVRE (sob licença Geral Pública License – GPL), disponíveis na Portal do Software Público Brasileiro – SPB (www.softwarepublico.gov.br) para atender as necessidades do Município de Taquari, RS, conforme as especificações técnicas descritas no edital.	Contrato 035/2014 Tomada de Preços 025/2013	R\$ 19.400,00 mensais
ARGEMIRO LUIZ FINATTO	Contratação de serviços especializados, para realização de Leilões de bens móveis do Município de Taquari com o Sr. ARGEMIRO LUIZ FINATTO, Brasileiro, Leiloeiro Oficial Matriculado sob o nº. 231.08.	Contrato 036/2014 Dispensa 006/2014	10% sobre o valor da arrematação – pago pelo Arrematante – (sem despesas no órgão municipal)
MAQUINAS E FERRAGENS DIEHL LTDA.	Contratação, por empreitada global, de empresa para a implantação de melhorias em sistema público de abastecimento de água potável na localidade rural de Júlio de Castilhos, neste município, por meio de rede adutora, instalação elétrica, hidráulica e mecânica de poço tubular profundo para captação de água subterrânea, sistema de desinfecção de água e reservatório instalado sobre base, conforme memorial descritivo, planilha orçamentária, cronograma físico-financeiro e projetos anexos.	Contrato 037/2014 Carta Convite 012/2014	R\$ 56.997,39

Obs.: O presente extrato encontra-se publicado na íntegra no site www.taquari-rs.com.br, conforme Lei Municipal nº 3.420/2012.

Tem se que o preço praticado para o objeto à época era de R\$ 19.400,00 (Dezenove mil e quatrocentos reais) mensais.

Ou seja, em pouco mais de 05 (cinco) anos se observa uma evolução de mais de R\$ 10.000,00 (Dez mil reais) no valor praticado pela DB Seller para prestar exatamente o mesmo serviço ao município de Taquari-RS.

Lembrando que o Software é gratuito e suas atualizações e novas versões são disponibilizadas gratuitamente no SPB, como o próprio Edital defende em vários pontos.

O que justificaria um acréscimo deste tamanho para o mesmo serviço de manutenção e suporte?

Onde fica a economicidade? Qual é a vantagem?

E as inconsistências continuam.

Veja-se o Item 9:

9 - DO SUPORTE E MANUTENÇÃO CORRETIVA E EVOLUTIVA DO SOFTWARE:

9.1. Os serviços de suporte dos sistemas têm como finalidade a sua parametrização, orientação e assessoria, quando necessário, para que os mesmos atinjam os objetivos desejados quanto ao funcionamento, de acordo com as necessidades dos usuários.

Ao se falar em suporte e manutenção corretiva e evolutiva, tem se considerada a eventualidade das mesmas (defeito no programa, mudança legal, adequação contábil", ou seja, o caráter desta demanda é esporádico, O PRÓPRIO EDITAL, FALA "**QUANDO NECESSÁRIO**".

No entanto, o gasto previsto em Edital, É FIXO E MENSAL:

É o que diz o Item XIII.2 do Ato Convocatório:

XIII.2 - O pagamento será efetuado mensalmente, mediante apresentação da nota fiscal/fatura, com aprovação e liberação pelo fiscal anuente, por intermédio da Tesouraria do Município.

Ou seja, existindo ou não a necessidade do serviço o valor será pago integral e mensalmente à DB Seller (o evidente direcionamento impede cogitar outra empresa senão essa).

Resumindo, o processo em si, mostra claramente que não se trata, de um contrato mensal de manutenção e suporte, mas sim de um contrato entre a parte pública e privada de um contrato com licença mensal por uso do sistema com devido suporte técnico mensal. O município estará pagando por serviços mensais, como qualquer outro contrato de fornecimento de licença mensal.

Neste ponto, IMPORTANTE LEMBRAR QUE UM SOFTWARE PROPRIETÁRIO, COM LICENÇA DE USO, EXECUTA MANUTENÇÕES CORRETIVAS E EVOLUTIVAS DO MESMO MODO E SEM CUSTOS ADICIONAIS.

Então primando justamente pela tão propalada economicidade, para o município não seria mais vantajoso um processo aberto público para contratação de empresa para fornecimento com reservas? Desta forma ganharia o município tendo a participação de empresas com várias soluções que poderiam atender o ente público com outra forma de tecnologia e serviços.

Isso estimularia a concorrência e a competitividade, atendendo os princípios constitucionais e fazendo baixar o preço pago pelo uso de Sistema de Gestão Pública na municipalidade.

O certo é que a restrição de competitividade e a falta de oportunidade às demais empresas existentes no mercado de softwares de gestão pública é um desserviço ao interesse público, e os fundamentos até aqui apresentados são, por certo mais do que suficientes ao juízo de retratação por parte da comissão de licitações, que diante de tamanhas violações deve ser ver na obrigação de anular tal certame.

A limitação de ofertas de grandes empresas do ramo, capazes de atender o objeto licitado, será IRREPARÁVEL AO INTERESSE PÚBLICO.

Neste sentido a licitante, ora impugnante, **VÊ SEU DIREITO DE COMPETITIVIDADE RESTRITO.**

3. DO FLAGRANTE DESVIO DE FINALIDADE NOS SERVIÇOS DO EDITAL

Em seu ITEM 9.1, do Anexo I – Termo de Referência, que trata dos serviços de suporte dos sistemas se tem o seguinte:

9.1. Os serviços de suporte dos sistemas têm como finalidade a sua parametrização, orientação e assessoria, quando necessário, para que os mesmos atinjam os objetivos desejados quanto ao funcionamento, de acordo com as necessidades dos usuários.

Evidente e solar a ocorrência de flagrante desvio na atividade precípua das empresas fornecedoras de Sistemas de Gestão.

É óbvio, que PRESTAR “ASSESSORIA E ORIENTAÇÃO” nada tem a ver com MANUTENÇÃO DE SOFTWARE DE GESTÃO.

Como é cediço, é na fase interna do processo licitatório que se define o objeto que a Administração Pública pretende contratar.

A definição do objeto é condição de legitimidade da licitação sem a qual não pode prosperar o procedimento licitatório, qualquer que seja a modalidade de licitação. É assim, porque sem ela torna-se inviável a formulação das ofertas, bem como o seu julgamento, e irrealizável o contrato subsequente.

Objeto da licitação, segundo MEIRELLES (1999, p. 250), *“é a obra, o serviço, a compra, a alienação, a concessão, a permissão e a locação que, afinal, será contratada com o particular”*.

Definir o objeto a ser licitado não é tarefa fácil ao Administrador. Para TOLOSA FILHO (2010), *“a Lei nº 8.666/93, em seus Arts. 14, 38, caput e 40, inciso I, dispõe que o objeto da licitação deve ser caracterizado de forma adequada, sucinta e clara”*, e continua:

O objeto deve ser descrito de forma a traduzir a real necessidade do Poder Público, com todas as características indispensáveis, afastando-se, evidentemente, as características irrelevantes e desnecessárias, que têm o condão de restringir a competição.

Assim posto, é simples raciocinar que a imprecisão do objeto a ser licitado poderá levar todo o esforço de um procedimento à nulidade, redundando em discussões entre licitantes e Poder Público, as quais poderão redundar em processos judiciais intermináveis, fazendo com que o desejo quanto ao bem ou serviço pretendido pela

Administração Pública fique postergado no tempo, de forma difusa e abraçada ao cepticismo.

Ao definir de forma correta um objeto a ser licitado, não somente a Administração beneficia-se dos resultados ao final, quando de sua entrega, porém, principalmente o licitante, pois lhe possibilitará sua perfeita compreensão e quantificação das propostas para a contratação almejada.

O legislador bem disse quando, preocupado com a precisão da definição do objeto a ser licitado, disciplinou no inciso II, do Art. 3º, da Lei nº 10.520/2002, que **a definição do objeto deverá ser precisa, suficiente e clara, vedadas especificações que, por excessivas, irrelevantes ou desnecessárias, limitem a competição.** Não é diferente da conjugação dos Arts. 14, 38, caput e 40, inciso I, da Lei nº 8.666, de 21/06/1993, que, juntos, dispõe da mesma forma, ou seja, que o objeto da licitação deva ser caracterizado de forma adequada, sucinta e clara.

Conclui-se que, ao mesmo tempo em que o objeto de uma licitação deva ser preciso, satisfatório e distinto, é defeso ao Ente Público particularizá-lo com discriminações excessivas e irrelevantes.

O que se busca com tais regras é fugir aos danos que um objeto licitado e mal formulado venha a causar aos eventuais interessados.

NESTE EDITAL DE PREGÃO PRESENCIAL Nº 006/2020 DE TAQUARI-RS, EXISTE CLARA CONFUSÃO QUANDO DA EXIGÊNCIA DE “ORIENTAÇÃO” E “ASSESSORIA” À EMPRESA FORNECEDORA DE SUPORTE E MANUTENÇÃO DE SOFTWARE DE GESTÃO.

A União, por meio do Tribunal de Contas (TCU) não deixou ao desamparo tão árdua tarefa dos administradores públicos, edificando

entre suas jurisprudências predominantes a **Súmula nº 177**, com conteúdo específico à definição do objeto da licitação, assim redigida:

A definição precisa e suficiente do objeto licitado constitui regra indispensável da competição, até mesmo como pressuposto do postulado de igualdade entre os licitantes, do qual é subsidiário o princípio da publicidade, que envolve o conhecimento, pelos concorrentes potenciais das condições básicas da licitação, constituindo, na hipótese particular da licitação para compra, a quantidade demandada uma das especificações mínimas e essenciais à definição do objeto do pregão. (BRASIL, 2011).

Nas palavras de FERNANDES (1996) “o novo diploma exige, em acatamento ao princípio fundamental que adota, - o princípio da isonomia - que todos os candidatos à contratação saibam com precisão os limites a que ficarão sujeitos se contratarem com o poder público.” Mais adiante complementa:

A transparência exigida do Poder Público pela sociedade sepultou definitivamente a hipótese de se licitar um serviço em que o possível candidato sequer soubesse exatamente o que é pretendido, ou como realizar, num verdadeiro contrato aleatório no qual só se compraz o licitante em conluio com um agente da Administração.

A manifestação do Tribunal de Contas da União, solidificando através de Súmula específica a compreensão da necessidade da precisa e suficiente definição do objeto a ser licitado demonstra que a indispensabilidade desta relevante atitude, embora à primeira vista ter a aparência de um requisito simples e óbvio, demonstra ferramenta essencial a evitar frustrações no resultado final da licitação.

A sorte de uma licitação bem contratada, sem desperdícios e atenta aos exatos interesses da Administração Pública,

condiciona-se já na fase interna, onde é recomendável, seja para aquisição de bens ou serviços, tenham o objeto minuciosamente descrito, extraindo-se do mesmo as características mínimas necessárias para garantir aos licitantes o conhecimento para formulação das propostas.

A compreensão dessa atitude nada mais é do que a demonstração do atendimento a um dos princípios mais basilares da Constituição Brasileira, também perseguido pelos demais legisladores, quando da edificação de leis específicas ao tema, qual seja, o princípio da isonomia o qual, interpretado conjuntamente ao tema ora proposto, enfatiza a necessidade por todos os candidatos à contratação, do conhecimento preciso dos limites a que ficarão sujeitos se contratarem com o Poder Público.

É inegável concluir que o perfilhamento desse instrumento culminará em reflexos positivos, na medida em que se comporá com um orientador para os licitantes, ampliando a transparência e fortalecendo o trabalho técnico a ser desenvolvido. Os resultados de um processo licitatório inicialmente preocupado com a definição clara e precisa do objeto não serão inesperados à Administração, pois trarão a certeza da contratação de bens ou serviços devidamente conforme previsto e desejado, com satisfação em quantidade e qualidade.

Cabe ressaltar que quando o legislador estabeleceu os requisitos a serem cumpridos pelo licitante, determinou que as pessoas jurídicas deveriam executar o objeto da licitação de acordo com suas atividades típicas.

O mesmo TCU também se manifestou acerca de questão específica referente à necessidade de nexos entre objeto da licitação e o contrato social da licitante. No caso, ocorreu uma representação com pedido de anulação do Pregão Eletrônico para Registro de Preço que pretendia contratar serviços especializados em tratamento do acervo documental

arquivístico, guarda do acervo documental, revisão, digitalização, digitação, OCR e indexação de documentos existentes nos arquivos da autarquia federal.

Após análise dos ministros quanto a supostas ilegalidades apontadas no julgamento da licitação, o TCU determinou a autarquia federal que cancelasse a Ata de Registro de Preços nos termos do inc. I do art. 21 do decreto nº 7.892/2013 por razão de interesse público, e que não fosse feita a prorrogação do contrato com a empresa contratada, com fundamento no caput do art. 37 da Constituição Federal e no caput do art. 3º da lei nº 8.666/93.

O sumário do **Acórdão nº 642/2014** estabelece o seguinte:

Para fins de habilitação jurídica nas licitações, faz-se necessária a compatibilidade entre o objeto do certame e as atividades previstas no contrato social das empresas licitantes.

Para fins de habilitação técnica nas licitações, os atestados apresentados devem não apenas demonstrar uma situação de fato, mas, necessariamente, demonstrar uma situação fática que tenha ocorrido em conformidade com a lei e com o contrato social das empresas licitante.

Diante disso, ressalta-se que a habilitação é um requisito objetivo, demonstrável mediante documentação própria. A exigência de que o contrato social do licitante tenha nexos com o objeto da licitação permite que a Administração Pública avalie se a pessoa jurídica pode ser contratada e se pode cumprir todo o objeto.

Tal nexos entre ATIVIDADE FIM DO LICITANTE (suporte e manutenção de softwares de gestão pública) e o OBJETO a ser executado, NÃO SE ENCONTRA PRESENTE no Edital nº 006/2020 de

Taquari-RS, quando o mesmo impõe ao eventual contratado “ORIENTAÇÃO” e “ASSESSORIA”.

Por tudo acima descrito, CONSTITUI ILEGALIDADE E VÍCIO INSANÁVEL, PRESSUPOSTOS SUFICIENTES PARA A ANULAÇÃO DO REFERIDO CERTAME.

A ILEGALIDADE É ABSOLUTA.

Neste sentido, é de bom tom descrever o disposto nos artigos 90 e 91 da Lei 8.666/93:

Art.90. Frustrar ou fraudar, mediante ajuste, combinação ou qualquer outro expediente, o caráter competitivo do procedimento licitatório, com o intuito de obter, para si ou para outrem, vantagem decorrente da adjudicação do objeto da licitação:

Pena-detenção, de 2 (dois) a 4 (quatro) anos, e multa.

Art.91. Patrocinar, direta ou indiretamente, interesse privado perante a Administração, dando causa à instauração de licitação ou à celebração de contrato, cuja invalidação vier a ser decretada pelo Poder Judiciário:

Pena-detenção, de 6 (seis) meses a 2 (dois) anos, e multa.

Por certo o tal vício é mais do que suficiente à decretação de nulidade do edital.

4. DA NECESSIDADE DE REPUBLICAÇÃO DO EDITAL E REABERTURA DOS PRAZOS COM BASE NO ART. 21, § 4º DA LEI 8.666/1993

A signatária aponta que as alterações aqui ofertadas em lista modificam a substância geral do Ato Convocatório e, inclusive, as condições de formulação das propostas. *Data vênia* não resta outra solução

senão a republicação do referido Edital e a reabertura do prazo para a elaboração das propostas.

Como bem ensina **Jessé Torres Pereira Júnior**:

“As regras do edital não são imutáveis; sobrevindo motivo de interesse público, deve e pode a Administração modificá-las, na medida em que bastar para atender ao interesse público, desde, é crucial, que o faça antes de iniciada a competição. Nessas circunstâncias, a lei exige a reabertura do prazo por inteiro, a contar da divulgação da mudança introduzida, pelo mesmo modo em que se deu a de versão original do ato convocatório alterado”. (Grifo nosso)

Então trata-se da única forma de se preservar o caráter competitivo do certame, possibilitando a outros licitantes a formulação de suas respectivas propostas.

Assim, requer que este dileto Órgão republique o Edital em questão, sanando as ilegalidades que o viciam, e devolvendo os prazos, nos termos do disposto no Art. 21 § 4º da Lei de Licitações.

V. DOS PEDIDOS

O presente Edital se encontra eivado de vícios que prejudicam sua própria existência. Tais nulidades contaminam o processo licitatório como um todo, tanto na fase interna, quanto na fase externa, não havendo, portanto, outra alternativa senão a de **ANULAR O CERTAME**.

A anulação, assim como a revogação do certame licitatório está amparada no Princípio da autotutela, que estabelece à Administração poder de controlar seus próprios atos.

Esse Princípio está sedimentado nas súmulas 346 e 473 do STF, vejamos:

Súmula 346 – A Administração Pública pode declarar a nulidade dos seus próprios atos;

Súmula 473 – A Administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revoga-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial. (Grifos nossos).

Vê-se uma complementação entre um e outro, garantindo à administração a revisão de seus próprios atos, dentro da legalidade.

Neste mesmo caminho segue o Art. 53 da Lei nº 9.784/1999, que regula o processo administrativo no âmbito federal, vejamos:

Art. 53 – A Administração deve anular seus próprios atos, quando eivados de vício de legalidade, e pode revogá-los por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos. (Grifos nossos).

A Lei de Licitações, que rege todo o processo, também ampara tal decisão em seu Art. 49, vejamos:

Art. 49 - A autoridade competente para a aprovação do procedimento somente poderá revogar a licitação por razões de interesse público decorrente de fato superveniente devidamente comprovado, pertinente e suficiente para justificar tal conduta, devendo anulá-la por ilegalidade, de ofício ou por provocação de terceiros, mediante parecer escrito e devidamente fundamentado. (Grifo nosso)

A Doutrina também não é silente quanto ao tema, **Dirley da Cunha Jr.** leciona que o Princípio da autotutela dá respaldo à Administração para a correção de seus próprios atos, e que isso não se trata de uma faculdade, e sim de um dever de restauro à ilegalidade rompida:

“Se por erro, culpa, dolo ou interesses escusos de seus agentes, a atividade do Poder Público desgarrar-se da lei, divorcia-se da moral ou desvia-se do bem comum, é dever da Administração invalidar, espontaneamente ou mediante provocação, o próprio ato, contrário à sua finalidade, por inoportuno, inconveniente, imoral ou ilegal”.

No caso em tela, evidente que a medida apropriada é a anulação do presente processo, lembrando que tal procedimento em relação ao certame licitatório, por motivo de ilegalidade, não gera obrigação de indenizar, uma vez que o certame está em andamento aguardando prazos ainda na seara administrativa.

Diante do exposto requer a ANULAÇÃO DO CERTAME LICITATÓRIO, tendo em vista a clara e evidente falha administrativa que produziu vícios insanáveis no referido processo.

VI. DOS PEDIDOS FINAIS

Face à farta exposição, a signatária requer, respeitosamente, que seja a presente impugnação recebida e conhecida pela Administração, na forma do Art. 41 § 2º da Lei de Licitações, sendo a esta atribuída o efeito suspensivo, conforme faculta o § 2º, do Art. 109, do mesmo código legal, de modo que as invalidades aqui apontadas sejam afastadas antes do prosseguimento do certame.

Em vista da natureza técnica das questões aqui suscitadas, requer seja colhida manifestação preferencialmente na forma escrita, da área de Tecnologia da Informação desta municipalidade, para que o julgamento desta impugnação possa ser suficientemente embasado.


A seguir, requer-se que sejam sanadas todas as ilegalidades, irregularidades e vícios evidenciados (além de outros que possam vir a ser constatados por este prestigioso órgão). Essas são algumas medidas necessárias à preservação da legalidade, competitividade e impessoalidade do certame, para que não sejam comprometidos os demais atos subsequentes praticados pela Administração.

Por derradeiro e conclusivo, espera-se ainda, e em qualquer caso, a republicação do Edital, com a reabertura dos referidos prazos, na forma do Art. 21, § 4º da Lei 8.666/1993, à medida que as ilegalidades suscitadas inquestionavelmente afetam a formulação das propostas.

Nestes Termos,

Pede Deferimento,

Bento Gonçalves, RS, 06 de junho de 2020



Gilmar Baldasso

Tecnosweb-Tecnologia de Gestão Ltda.