



PROCESSO N.º: 01.019067.21.42

PREGÃO ELETRÔNICO N.º: 016/2021

OBJETO: Prestação de serviço de gestão e controle de margem consignável, nele compreendidos: disponibilização de sistema web para o gerenciamento das consignações facultativas ofertadas por empresas consignatárias credenciadas pelo Município de Belo Horizonte, com lançamento em folha de pagamento; manutenção corretiva, adaptativa e evolutiva deste sistema; com unidade de atendimento presencial, telefônico e via web; treinamento às gerências responsáveis e atendimento aos usuários do sistema; nos termos do Decreto Municipal nº 15.573/2014, conforme descrição detalhada constante no Anexo I do edital.

ASSUNTO: Impugnação aos termos do edital.

IMPUGNANTE: New Version Desenvolvimento de Sistemas Ltda. – ME.

1 ADMISSIBILIDADE

Impugnação aviada a tempo e modo, proposta nos termos do edital e da legislação aplicável.

2 DOS ITENS IMPUGNADOS

Em síntese, a Impugnante aduz:

- 1) Que o Instrumento Convocatório *“está eivado de vício, que encerra ilegalidade, que justifica, se não a sua imediata anulação, a revisão dos seus termos”*;
- 2) Que a modalidade licitatória escolhida é inadequada para o objeto licitado, não podendo este ser caracterizado como um serviço comum para ser utilizado o Pregão;
 - 2.1. Que *“a modalidade licitatória deve ser outra que não a utilizada, visto que a manutenção do Edital como se apresenta, além de trazer prejuízos aos licitantes interessados, pode trazer por consequência, diversos prejuízos em desfavor do próprio interesse público”*;
 - 2.2. Que *“a leitura do Edital permite constatar a complexidade envolvida na demanda licitada, voltada ao desenvolvimento de solução tecnológica e que não pode ser*

disputada via pregão. Não por menos é que a prática administrativa usual é não licitar o objeto em questão – porque a hipótese está fora do âmbito de incidência da regra de licitação exigível. É, de forma direta, que contrataram a maioria dos entes públicos nacionais, inclusive os de porte e, dentre entes, mesmo os órgãos de controle – seja administrativo, seja jurisdicional (...)”.

- 3) Que “o presente certame visa claramente regular o preço entre os serviços contratados, inclusive determinando como um dos critérios de julgamento, uma proposta comercial, supostamente limitada a um valor máximo” e que “tais disposições revelam-se flagrantemente ilegais, além de abusivas e desvirtuadas dos próprios interesses da Administração, pelo que devem ser excluídas”;
- 3.1. Que “mesmo que se pareça impossível, constata-se, da leitura do Edital impugnado, que a Administração parece demitir-se dos seus encargos essenciais, promovendo, por meio da presente licitação, a concretização, não de seus interesses, mas de particulares (os bancos)”;
- 3.2. Que “a alteração do status quo pretendida – inclusive, impondo um modelo de negócio diverso daquele que é a prática de mercado - (i) não traz qualquer benefício ou prejuízo à Administração, (ii) afeta significativamente as atividades da empresa gestora a ser contratada e (iii) beneficia sobremaneira as Consignatárias. Logo, há desvio de finalidade na promoção da presente licitação e na pretensão de imposição do modelo peculiar nela sugerido”;
- 3.3. “E não poderia a Administração assim proceder, seja porque não se tratam de preços [que quer fixar] regulados ou administrados, seja porque a relação eventualmente existente entre as Consignatárias e a empresa Contratada será uma relação, como dita, exclusivamente de direito privado, no âmbito exclusivo da autonomia privada e sob o pálio da livre iniciativa”;
- 3.4. Que “se nem legitimidade há para regular preços, qual seria o interesse da Administração em tutelá-los? Qual a razão ou fundamento para Administração promover uma licitação sob critério que beneficia apenas as consignatárias? Responde-se: nenhum, inclusive, porque licitação em favor de terceiros (que não à própria Administração) é modalidade que não existe na lei e que, portanto, não pode ser utilizado, porque o §5º do art. 45 veda isso expressamente”;

3.4.1. *“Mais ainda, qual seria o fundamento jurídico para a Administração assim proceder em detrimento dos seus próprios interesses? Sim, porque os objetivos em favor da Administração deveriam ser aqueles relacionados à obtenção do melhor serviço, e não do melhor preço para terceiros”.*

3.5. *Que “não bastassem os aspectos lógicos e legais demonstrados, deve-se ressaltar a ilegalidade da medida pela Administração pretendida, porquanto contrária às novéis disposições da Declaração de Direitos de Liberdade Econômica trazidas pela Lei n°. 13.874/2019, em especial ao disposto no seu art. 3o, vejamos: (...)”;*

3.6. *“E a questão aqui não se refere apenas ao preço, mas também à forma como as empresas que prestam os serviços objeto da licitação, costumam cobrar por seus serviços. É que a cobrança de valor fixo por linha de processamento é apenas uma das várias formas de remuneração possível. Alternativamente, ao invés de contratarem daquela forma, estabelecem com as consignatárias usuárias do sistema que a remuneração corresponderá a um percentual (%) sobre o valor da operação por ela realizada, p.ex.. É outro aspecto que somente aos particulares cabe definir, sem a intervenção estatal, mormente sob a forma unívoca no edital estabelecida”.*

4) Requer a procedência da Impugnação, a suspensão da licitação até o julgamento desta e a alteração do edital nos itens impugnados.

Resumidamente, são as alegações da Impugnante.

3 DO MÉRITO:

3.1. DA SUPOSTA INADEQUAÇÃO DA MODALIDADE LICITATÓRIA

Em síntese, a Impugnante alega que a modalidade licitatória pregão é inadequada para o objeto licitado.

Realizada consulta junto à Subsecretaria de Gestão de Pessoas, Órgão Demandante, esta exarou o seguinte Parecer (documento constante nos autos):



“O pedido não deve prosperar.

Resumidamente, a Impugnante alega que o serviço licitado não pode ser enquadrado como “bens e serviços comuns” previstos na Lei Federal nº 10.520/02, não cabendo, portanto, a utilização da modalidade licitatória Pregão.

Entretanto, a referida alegação é completamente equivocada, e como será devidamente demonstrado, a escolha da modalidade e do tipo licitatório está em estrita conformidade com a legislação e com a jurisprudência, não havendo descumprindo da Lei 10.520/02 ou de qualquer outra legislação.

Ao contrário do aduzido pela Impugnante, não existem óbices técnicos ou legais que inviabilizem a escolha da modalidade Pregão para o objeto ora licitado, e menos ainda, para a utilização do tipo “menor preço”. A legalidade da escolha feita pelo Município de Belo Horizonte está em total conformidade com a jurisprudência atual, em especial, com o entendimento do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais - TCEMG, conforme se depreende da leitura do “Manual de Boas práticas em Licitação para Contratação de Gestão Pública”, publicado pelo TCEMG em 2015, como demonstrado abaixo:

“4 DAS IRREGULARIDADES EM EDITAIS DE LICITAÇÃO PARA A AQUISIÇÃO, LOCAÇÃO OU LICENCIAMENTO DE SOFTWARE DE GESTÃO PÚBLICA

(...).

Com efeito, ainda que o serviço em foco seja tipificado como complexo, os padrões de desempenho e de qualidade são conhecidos, dominados e oferecidos amplamente no mercado. Assim, a complexidade do objeto não impede a definição objetiva do que é posto em disputa. Logo, a locação ou o licenciamento de sistemas de gestão pública caracteriza-se como um serviço comum, nos termos do art. 1º, § 1º, da Lei n. 10.520/2002, que institui a modalidade de licitação denominada Pregão.



Nesse sentido, esclarecedoras manifestações do Tribunal de Contas da União – TCU, quanto à aparente oposição entre “bens e serviços comuns” e “bens e serviços complexos”:

“[...]”

6. Ocorre que ‘bem e serviço comum’ não é o oposto de ‘bem e serviço complexo’.

(...)

A complexidade, portanto, não é atributo que retira da locação ou do licenciamento de softwares a sua natureza de serviço comum.

A padronização do software, uma das características necessárias para nomeá-lo como comum, não precisa ser absoluta. Em se tratando de sistemas destinados às diversas áreas da gestão pública, v.g., orçamento, contabilidade, patrimônio, frotas, licitações, compras, contratos, tributação, orçamento, pessoal, dentre outros módulos, há soluções prontas, padronizadas e disponíveis no mercado que podem ser adaptadas às demandas de cada ente. Essa padronização quer significar “a possibilidade de substituição de uns por outros com o mesmo padrão de qualidade e eficiência”, nos termos da autorizada doutrina de Hely Lopes Meirelles.16

Por essas razões, entende-se que é impróprio utilizar os tipos de licitação “melhor técnica” ou “técnica e preço” para locação ou licenciamento de sistemas de gestão pública, porquanto a natureza intelectual, por si só, não é essencial para a satisfatória execução desse objeto. Via de regra, o critério de julgamento em licitações desse tipo é o “menor preço” e a modalidade de licitação, recomendada pelo TCEMG aos municípios, é o Pregão, dada a sua presunção de eficiência e de notável utilidade para obtenção de preços mais interessantes ao poder público. Entretanto, a legislação federal e a estadual mineira, que constituem paradigmas para a adoção de boas práticas pelos gestores municipais, tornaram obrigatória a adoção da modalidade pregão para aquisição de bens e serviços comuns.17

Para locação ou licenciamento de sistemas de gestão pública, o tipo de licitação é o “menor preço” e constitui grave violação à norma reguladora da matéria utilizar como critério de julgamento a “melhor



técnica” e “técnica e preço”. Nas esferas federal e estadual, a modalidade Pregão é obrigatória por força de legislação. No caso dos municípios, a modalidade recomendada pelo TCEMG é o Pregão.

A jurisprudência do TCEMG consolidou-se quanto à inadequação do tipo “melhor técnica” ou “técnica e preço” para locação ou licenciamento de sistemas de gestão pública. [...]”. (destacamos)

(16 MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro. 39. ed. São Paulo: Malheiros, 2013. p. 365.

17 Conforme o art. 4º do Decreto Federal n. 5.450/2005 e art. 2º do Decreto Estadual n. 44.786/2008.)

Permissa Vênia, uma simples leitura dos trechos supratranscritos do Manual do TCEMG é suficiente para não deixar dúvidas de que a utilização do Pregão para o objeto ora licitado não só é legal, como é expressamente recomendado pela Jurisprudência.

*Cumprе ressaltar, que o pregão é a modalidade licitatória em que mais é **garantida a livre concorrência, a transparência, e principalmente a isonomia**. Todos aqueles que desejarem prestar o serviço licitado poderão encaminhar sua documentação e participar do certame em igualdade de condições.*

Outro aspecto relevante é o fato do pregão ser a modalidade mais ágil e atual dentre os procedimentos licitatórios. Possui ampla publicidade e competitividade, potencializando o número de participantes em razão da disputa aberta, atingindo, por consequência, expressiva redução de custos com obtenção de propostas mais vantajosas ao erário.

Pontuamos ainda que o argumento apresentado para sustentar a inadequação ao uso do Pregão é inadequado, considerando a seguinte contraposição: as características do objeto a ser contratado o enquadra como possuidor de padrões de desempenho e qualidade objetivamente definidos e como serviço comum.



Observou-se neste enquadramento duas normativas, ambas aplicáveis no Município como recomendações.

A primeira é o Acórdão no 1182/2004 do TCU que recomendou:

"realize procedimento licitatório na modalidade pregão sempre que os produtos e serviços de informática possuam padrões de desempenho e de qualidade objetivamente definidos pelo edital, com base em especificações usuais no mercado, conforme prevê:

O art. 1º parágrafo único, da Lei 10520/2002 haja vista a experiência que a Administração Pública vem granjeando na redução de custos e do tempo de aquisição de bens, adquiridos por intermédio daquela espécie de certame público." Fonte: TCU. Processo TC 010.215/2003-2. Acórdão no. 1182/2004 – Plenário I".

A segunda é a Instrução Normativa N° 4, DE 11 DE SETEMBRO DE 2014, da SECRETARIA DE LOGÍSTICA E TECNOLOGIA DA INFORMAÇÃO do MPOG, que dispõe sobre o processo de contratação de Soluções de Tecnologia da Informação pelos órgãos integrantes do Sistema de Administração dos Recursos de Tecnologia da Informação - SISP do Poder Executivo Federal:

"Artigo 26 - Parágrafo único. É obrigatória a utilização da modalidade Pregão para as contratações de que trata esta IN sempre que a Solução de Tecnologia da Informação for enquadrada como bens ou serviços comuns, conforme o art. 1o da Lei no 10.520, de 2002, preferencialmente na forma eletrônica, de acordo com o Decreto no 5.450, de 2005".

O referido enquadramento se sustenta nas seguintes características:

- 1) A solução tecnológica está disponível no mercado e é ofertada por distintos fornecedores.*
- 2) O desenho do objeto levou em consideração, sempre que possível, os padrões praticados pelo mercado.*
- 3) Foram previstas entregas de forma mensurável e verificável por meio de padrão de qualidade previamente estabelecido.*



4) *A customização desejável, no produto a ser adquirido, não excede a 25% conforme os parâmetros estabelecidos no subitem 13.3.5.3 do Edital.*

5) *A concepção da solução tecnológica tem um significativo amadurecimento, pois foram elencados 86 requisitos funcionais e não funcionais, que compõem o anexo III do Edital.*

Frente aos fundamentos acima expostos, resta comprovado que a escolha da modalidade Pregão está em total conformidade com a legislação e a jurisprudência atual e se mostrou a escolha mais adequada para o presente processo.

Salientamos que todos os serviços que compõem a contratação objeto da licitação estão pormenorizados no Projeto Básico, Anexo I do edital de licitação.

As exigências para garantir a contratação de empresa capacitada para o atendimento ao objeto estão descritas de forma pormenorizada no edital e anexos, visando preservar o interesse público, sem, contudo, inviabilizar a concorrência.

Assim, entendemos estar demonstrado que as alegações da Impugnante sobre os temas aqui discutidos são equivocadas”.

Em complemento ao Parecer supratranscrito, convém destacar o entendimento da Unidade Técnica do TCEMG sobre o tema na análise preliminar da Denúncia de nº 1.095.376 protocolada em face do edital do pregão 039/2020:

“1 – Da escolha da modalidade e do tipo de licitação:

(...)

Após análise, a CFEL concluiu pela improcedência do apontamento, entendendo que “a utilização de licitação na modalidade pregão é justificável para o objeto, figurando esta modalidade como um meio de contratação econômica, além de mais célere e ágil, e que possibilita a obtenção de preços mais baixos”. (peça 18, do SGAP).

Verificou, que “a escolha do pregão foi amplamente analisada na fase interna do procedimento licitatório, além de estar apoiada em



abalizada doutrina e jurisprudência dos tribunais, razão pela qual se considera justificada a utilização dessa modalidade licitatória para a contratação do objeto em questão”.

Verifiquei, que em diversos julgados desta Corte de Contas foram adotados o entendimento do enunciado³ do TCU, que dispõe que “A licitação do tipo técnica e preço (art. 46, caput, da Lei 8.666/1993) deve ser adotada apenas quando os serviços de natureza predominantemente intelectual compreenderem a maior parte do objeto que se pretende contratar”.

Nesse sentido foi o meu entendimento, ao referendar a decisão monocrática exarada pelo relator da Denúncia nº 1092428, em que consignou que, não havendo comprovação da natureza predominantemente intelectual dos serviços, é recomendável a adoção da modalidade Pregão.

Acompanhei também, em sua integralidade, o voto proferido pelo relator, nos autos da Denúncia nº 912245, em foi decidido ser “adequada a adoção da modalidade de Pregão para contratação de serviços comuns de informática”.

Também, no voto do relator do Cons. Subst. Hamilton Coelho, nos autos da Denúncia nº 9328876, foi unânime o entendimento de que “A aquisição de bens e serviços de informática e automação, considerados como bens e serviços comuns, poderá ser realizada na modalidade pregão”.

Nessa esteira, entendo, quanto a esse apontamento, ausentes os elementos caracterizadores do fumus boni iuris para a concessão da medida acautelatória de suspensão do certame, nos termos dos votos que venho proferindo”. (destacamos)

Frente ao exposto e em conformidade com o Parecer exarado pela Subsecretaria de Gestão de Pessoas, julgo improcedente a impugnação neste quesito.

3.2. DA SUPOSTA IMPOSSIBILIDADE DO VALOR DA LINHA: PRETENSÃO DE REGULAR PREÇO ENTRE PARTICULARES, DE SERVIÇOS NÃO ADMINISTRADOS OU REGULADOS – SUPOSTA ILEGALIDADE E SUPOSTO DESVIO DE FINALIDADE DA LICITAÇÃO:

Em síntese, a Impugnante alega que a previsão disposta no subitem 13.2.4.1 em que prevê que “o valor unitário das operações sujeitas a cobrança não poderá exceder a R\$2,59 (dois reais e cinquenta e nove centavos)” é ilegal, abusiva e desvirtua os interesses da Administração.

Realizada consulta junto à Subsecretaria de Gestão de Pessoas, Órgão Demandante, esta exarou o seguinte Parecer (documento constante nos autos):

“Em atendimento ao previsto na Lei Federal nº 8.666/93, foi realizada a pesquisa de preços que é instrumento fundamental para a demonstração da legalidade da licitação, já que permite que o MBH possua estimativa prévia que permita verificar se os preços propostos são realizáveis, exequíveis e/ou compatíveis com os preços praticados pelo mercado.

Em atendimento à pesquisa, três empresas apresentaram orçamentos e desta forma, foi definido o valor máximo de R\$ 2,59 (dois reais e cinquenta e nove centavos) por unidade de operação, como preço médio de mercado. Portanto, para efeito de julgamento das propostas, o referido preço será considerado como valor máximo a ser admitido no procedimento licitatório.

Não prospera a alegação da impugnante de que o MBH “pretende determinar o preço de uma relação exclusivamente de direito privado, a ser celebrada entre a Contratada e as consignatárias que utilizarão o sistema, o que deve realizar-se sob os influxos e diretrizes do livre mercado e da livre concorrência.” Já que esta argumentação desconsidera um terceiro elemento que compõe esta relação que é o Servidor Público.

A consignação em folha é um direito do Servidor Público, estabelecido na Lei Federal nº 1.046/50, e como direito deve ser zelado pelo Poder Público. Neste caso, como a prestação do serviço de gestão e controle da margem consignável deste servidor está sendo concedida à iniciativa privada, deve o estado zelar para que o direito não seja prejudicado.

Como bem apresentado pela impugnante, a relação entre a contratada e as consignatárias se dará sobre as diretrizes do livre mercado e, é fato público e



notório que faz parte desta relação o repasse de custos ao consumidor final, neste caso o Servidor Público.

Sendo assim, considerando que não há impedimento legal para o repasse em questão, é justo e devido que a Administração Pública preze para que esta relação não seja abusiva e que o valor estabelecido não ultrapasse a média dos preços praticados pelo mercado”.

Em conformidade com o Parecer exarado pela Subsecretaria de Gestão de Pessoas, julgo improcedente a impugnação neste quesito.

4 CONCLUSÃO

Em conformidade com o Parecer exarado pela Subsecretaria de Gestão de Pessoas da Secretaria Municipal de Planejamento, Orçamento e Gestão - SMPOG, conheço da impugnação apresentada pela empresa New Version Desenvolvimento de Sistemas Ltda. – ME, para, no mérito, negar-lhe provimento.

Belo Horizonte, de 13 de maio de 2021.

We acordo

EMERSON DUARTE
MENEZES:801834926
68

Assinado de forma digital por
EMERSON DUARTE
MENEZES:80183492668
Dados: 2021.05.13 13:29:57 -03'00'


Giselle Marília Neves Mattar
Pregoeira

