



Cumpre esclarecer que o fato do edital não exigir que o licitante comprove inicialmente o atendimento de 100% dos requisitos da Planilha do Anexo III não impede em nada que a realização da licitação seja feita através da modalidade Pregão.

*É importante pontuar que o objetivo principal do Teste de conformidade é averiguar de forma prática e objetiva se o sistema atende ou não as especificações. **Nenhuma empresa é obrigada a ter no seu sistema nativo a integralidade do regramento do MBH. Por isso são admitidos 25% de customizações no software**, conforme previsto no subitem 13.3.5.3 do edital.*

“13.3.5.3 A Solução ofertada deverá atender, na plenitude e em tempo de Projeto, a todos os Requisitos constantes deste Edital e de seus Anexos. A Solução ofertada, no que tange aos Requisitos Funcionais, deve atender a, no mínimo, 75% (setenta e cinco por cento) de forma Nativa ou Parametrizável. Ou seja, no contexto dos Requisitos Funcionais previstos, só será admitido 25% (vinte e cinco por cento) de customizações”.

A permissão de que 25% de requisitos sejam parametrizáveis não quer dizer, como tenta fazer supor a empresa, que o Município deixou de exigir todos os requisitos essenciais para o pleno funcionamento do sistema.

Acrescente-se ainda que foram elencadas as exigências de qualificação técnica, por meio da apresentação de atestados de capacidade técnica, na forma e percentuais previstos na legislação, e demais exigências, em estrita observância da legislação, para que se contrate com êxito a prestação de serviços ora licitada”.

Em complemento ao Parecer supratranscrito, novamente destacamos o entendimento da Unidade Técnica do TCEMG sobre questionamento similar na análise preliminar da Denúncia de nº 1.095.376 protocolada pela ora Impugnante em face do edital do pregão 039/2020:

“9 – Do teste de Conformidade

(...)



Sobre o inconformismo da denunciante, dos termos do edital, a CFEL esclareceu que o objetivo do Teste de Conformidade é o de selecionar a proposta que “atende às exigências do edital, reduzindo, assim, as chances de que se classifique proposta em detrimento de outras, sem a mínima certeza de que o produto/serviço será capaz de atender as necessidades colocadas, com qualidade”.

Explicou, que o teste do produto ofertado só deve ser exigido do licitante que for classificado provisoriamente em primeiro lugar, entendendo que “o teste de conformidade em análise observa as recomendações expostas no Manual de Boas Práticas em Licitação para Contratação de Sistemas de Gestão Pública”, citando os subitens relativos à questão, do instrumento convocatório em análise, entre os quais, transcrevo:

13.4.7.1. A licitante em avaliação terá um prazo de 5 (cinco) dias úteis, a contar do primeiro dia útil seguinte à convocação da CPL, para preparar um(a) piloto/amostra do produto, contendo todas as informações necessárias, de acordo com as atividades dos processos definidos pela Contratante, deixando-o em plenas condições operacionais de avaliação.

A CFEL acatou a justificativa da Administração, que “sugerir o atendimento de 100% dos requisitos direcionaria o resultado do processo licitatório para a atual empresa prestadora do serviço”, explicando o fato de admitir 25% de customização no software, conforme previsto no subitem 13.3.5.3, pois “nenhuma empresa é obrigada a ter no seu sistema nativo a integralidade do regramento do MBH”.

Concluiu, pela improcedência do apontamento.

Sobre teste de conformidade, ou prova de conceito, este Tribunal tem decidido sobre a possibilidade de sua exigência, sendo próprio da discricionariedade da Administração assim o fazer.



Portanto, sobre esse apontamento, entendo que não estão se caracterizam os elementos do fumus boni iuris para a concessão da medida liminar.”
(destacamos)

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

3.7. DO SUPOSTO MANIFESTO RISCO DE AFRONTA À LEI GERAL DE PROTEÇÃO DE DADOS (LEI 13.709/2018)

Em síntese, a Impugnante alega que *“a possibilidade de mais de uma empresa gerenciar os descontos facultativos e, conseqüentemente, a troca de informações sensíveis dos servidores entre as mesmas, representa uma ameaça de desrespeito à LGPD”*.

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.

Primeiramente, resgatamos que a Lei Federal nº 13.709/2018 - Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD) se aplica a pessoas naturais e jurídicas, de Direito Público e de Direito Privado, visando proteger os direitos fundamentais de liberdade e de privacidade e o livre desenvolvimento da personalidade da pessoa natural.

*Conforme previsto nos subitens 6.30 da Minuta de Contrato – Lei 8.666/1993 e 7.30 da Minuta de Contrato – Lei 13.303/2016, a empresa contratada deverá atender às normas legais constantes no referido instrumento jurídico, **amplamente divulgado pela União** [http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13709.htm].*

As normas a serem observadas por todos estão amplamente divulgadas e detalhadas na referida lei. Assim, entendemos que não seja necessário serem reproduzidas no edital do certame.



Diante do exposto, pontuamos que em que pese o edital não trazer a obrigação expressa à Contratante, não há dúvidas que a lei recairá para todas as pessoas naturais e jurídicas de Direito Público e Direito Privado. Recairá para a PBH, assim como para todas as empresas contratadas que integram o fluxo de prestação de serviços. Não resta impedida ainda, a celebração posterior de Termo Aditivo entre o MBH e a Contratada como vem sendo tratada com todos os contratos e convênios atualmente vigentes no município, conforme orientação constante no Ofício Circular Conjunto PGM/CTGM nº 001/2020 de 27 de agosto de 2020.

No que diz respeito aos papéis de Controladora e Operadora dos dados, conforme já esclarecido, e considerando o detalhamento previsto na Lei Federal nº 13.709/2018, entendemos que não cabe retificação do edital do certame apenas para incluir essas definições.

Em relação ao tratamento de dados, esclarecemos que serão, resumidamente, os seguintes:

- Dados cadastrais como nome, identidade, data de nascimento, CPF, cargo, matrícula, endereço residencial, telefone, email, faixa salarial, dentre outros.*

Para a execução da prestação de serviços de gestão e controle de margem consignável, ofertados aos agentes públicos do MBH pela empresa contratada, serão observadas as definições do art. 7º da Lei 13.709/18, providenciando na forma e no momento oportuno, as notificações e/ou autorizações que se fizerem necessárias.

Em relação à alegação da Impugnante quanto à necessidade de realização de contrato com previsões expressas sobre o atendimento à LGPD entre as empresas que irão gerenciar o benefício saúde, reafirmamos que a obrigação de cumprimento à referida legislação está prevista em ambos editais, não havendo necessidade da exigência solicitada pela Impugnante, tendo em vista que cada empresa será responsável pelo cumprimento às ordens da Lei em suas respectivas áreas de atuação.



Do mesmo modo, quanto ao questionamento sobre o caso de inconsistência dos dados e a respectiva responsabilidade das empresas que irão gerir o benefício saúde e de consignação, informamos que cada empresa contratada será responsável pelos dados relativos a sua área de negócio, conforme especificado no objeto do certame.

Importante destacar que trata-se de Lei Federal e, portanto, não há dúvidas que a norma recairá para todas as pessoas naturais e jurídicas de Direito Público e Direito Privado.

Desta forma, resta demonstrado que novamente a Impugnante estava equivocada, que não existe qualquer ameaça de desrespeito à LGPD, e que não há que se falar em qualquer ilegalidade ou necessidade de anulação do processo licitatório”.

Em complemento ao Parecer supratranscrito, novamente destacamos o entendimento da Unidade Técnica do TCEMG sobre questionamento similar na análise preliminar da Denúncia de nº 1.095.376 protocolada pela ora Impugnante em face do edital do pregão 039/2020:

“10 – Da Lei Geral de Proteção de Dados

(...)

Sobre esse apontamento da denunciante, a CFEL identificou, nos subitens 7.24 e 8.24 das minutas contratuais dos Anexos XII e XIII do edital, a presença do rol de obrigações da futura contratada, em face da Lei nº 13.709/2018, Lei Geral de Proteção de Dados – LGPD.

Na perspectiva da aplicação da LGPD, em vista do objeto do certame, a CFEL fez a seguinte observação:

[...] a contratação em tela envolverá o tratamento de dados pessoais, inclusive sensíveis, na medida em que a empresa responsável pelo sistema de gestão dos benefícios de planos de saúde deverá coletar os nomes, endereços e informações sobre a



condição de saúde dos beneficiários desses planos para fins de executar a atividade de gestão da adesão, cancelamento e outras movimentações que lhe são expressamente delegadas no edital.

Verificou, ademais, que ao inserir os subitens 7.24 e 8.24, nas minutas dos Anexos XII e XIII, do edital, a Administração “reconhece a incidência da LGPD sobre o objeto licitado”, e que não há ilegalidade na ausência de pormenorização da LGPD, que é aplicável, independente da constar ou não no edital, uma vez que, caso necessário, podem ser utilizados os mecanismos jurídicos para necessários ajustes.

Considerou, enfim, improcedente o apontamento.

Verifico que a denunciante o edital faz previsão da exigência de cumprimento à Lei Geral de Proteção de Dados de forma genérica, deixando de especificar a forma como os dados serão tratados e as obrigações do contratante e questionando os procedimentos administrativos em relação ao tratamento e coleta dos dados dos servidores públicos municipais, inclusive quanto ao consentimento para sua utilização.

Na linha adotada pela CFEL, entendo que, ao prever, nos subitens 7.24 e 8.24, nas minutas dos Anexos XII e XIII, do edital, a aplicação da Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais, a Administração reconhece e se compromete a cumprir o que está nela determinado, não havendo sinais de ilegalidade na falta de detalhamento, no edital, das medidas mencionadas pela denunciante.

Ademais, penso que fazer constar no edital, o compromisso de observar o que a Lei 13.709/2019 exige, cumpriu o requisito legal.

A aplicação da LGPD é obrigatória, não havendo que se falar em anulação do instrumento convocatório pelo fato de o edital não contemplar detalhamentos que podem ser minuciados em instrumentos próprios, quando, por exemplo, na coleta de autorização, sendo essa uma questão administrativa, referente a procedimentos internos.

Concluo, quanto a esse apontamento, ausente a fumaça do bom direito, entendendo não ser cabível a concessão da medida acautelatória de suspensão do certame.”

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

3.8. DA SUPOSTA AUSÊNCIA DE ESPECIFICAÇÕES TÉCNICAS

Em síntese, a Impugnante alega que *“a precariedade das funcionalidades demonstra que qualquer sistema que se ater ao cumprimento do edital não vai atender de forma precisa devido à ausência de funcionalidades importantes e usuais”*. Diante disto, a empresa descreve especificações que não teriam sido solicitadas no edital e que comprometeriam *“o real comportamento para o fluxo de consignações de crédito consignado e de benefício de plano de saúde”*.

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

Há aqui uma falha de interpretação do Edital pela Impugnante, considerando que o sistema de gestão das consignações tem finalidade diversa de um sistema de gestão de plano de saúde.

O sistema de gestão das consignações será o responsável pela gestão da margem consignável dos servidores, bem como pela inserção das consignações contratadas por estes em folha de pagamento, incluindo nestas as consignações operadas pela empresa gestora do plano de saúde, assim como de qualquer outra consignatária credenciada junto ao Município.

Portanto, não caberá à empresa gestora de consignações a aplicação das regras de negócio inerentes ao plano de saúde em seu sistema, sendo este



apenas a interface dos lançamentos informados pela empresa gestora de plano de saúde com a folha de pagamento.

Todas as atividades de controle e aplicação destas regras estarão sob responsabilidade da empresa gestora do plano de saúde”.

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

3.9. DA SUPOSTA EXIGÊNCIA RESTRITIVA DE ISENÇÕES

Em síntese, a Impugnante alega que o edital deve ser alterado para permitir a cobrança sobre as contribuições de plano de saúde e/ou odontológicos, visto que a isenção dos referidos serviços disposta no edital é ilegal e cria uma concorrência desleal.

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

“O Pedido não prospera.

A isenção à cobrança das operações do Plano de Saúde é uma decisão Administrativa e não há qualquer restrição legal a essa determinação.

Além disso, é incorreta a alegação de que a isenção de cobrança para essas operações é objeto novo e que no edital para prestação desse serviço anterior era permitida a cobrança. No contrato anterior de prestação do citado serviço, assinado por esta empresa Impugnante, há a seguinte cláusula contratual:

“CLÁUSULA SÉTIMA: DA FORMA DE PAGAMENTO -

7.3.2 Fica vedada à Contratada a cobrança de quaisquer valores referentes às operações de contribuições para sindicatos e associações, e contribuições para o plano de saúde/odontológico do Programa de Atenção Integral à Saúde do Servidor - PAISS. No caso do Plano de Saúde, este poderá ser cobrado exclusivamente por autorização da Contratante mediante negociações futuras através de instrumento jurídico adequado.”

A assinatura deste contrato se deu após processo licitatório exclusivo para gestão da margem consignável do servidor. Posteriormente, foi celebrado um Aditivo de Contrato para que a empresa gestora da margem consignável, pudesse atuar também como gestora do Plano de Saúde, passando a ser remunerada pela Gestão do Plano de Saúde.

Portanto, o processamento das operações do Plano de Saúde, para fins de gestão da margem do servidor, é considerado como isento de cobrança tanto no Edital anterior como no presente edital.

Sendo assim, não há o que se falar em ilegalidade, pois não há restrição legal para a isenção e, não há o que se falar sobre incoerência, visto que a regra do presente certame está adequada às regras das licitações anteriores”.

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

3.10. DA SUPOSTA ILEGALIDADE DE RESTRIÇÃO À SESSÃO PÚBLICA

Em síntese, a Impugnante alega que a limitação ao número de pessoas que poderão participar do Teste de Conformidade viola a legislação e o princípio da publicidade. Diante disto, requer a retificação do edital “*para que todas as sessões pertinentes ao processo licitatório sejam públicas, incluindo o Teste de Conformidade*”.

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

“Pedido não prospera.

Permissa Vênia, as alegações da Impugnante quanto à limitação de pessoas que poderão participar do Teste de Conformidade não possuem qualquer lógica ou fundamento.

O item 13.4.4 do Edital determina que “Poderão participar do Teste de Conformidade 05 (cinco) representantes credenciados da licitante em avaliação, 01 (um) representante credenciado para cada uma das demais licitantes, membros da Equipe Técnica de Avaliação da PBH e da equipe de licitação.”

Esta limitação faz-se necessária para que se possa garantir o princípio da publicidade, uma vez que todas as concorrentes estarão representadas, ao mesmo tempo em que se garante a organização e pleno funcionamento do evento, uma vez que o Teste de Conformidade será realizado em ambiente fechado e de capacidade limitada.

Como demonstrado, a referida limitação não pode em nada ser comparada com restrição à publicidade do certame. O item impugnado apenas limita, de uma forma totalmente razoável, a quantidade de representantes da empresa em avaliação e de representantes dos licitantes que poderão acompanhar pessoalmente a realização do teste. Cumpre lembrar à ora Impugnante que na atual situação do País, em que as aglomerações devem ser evitadas por causa da COVID-19, permitir a participação ilimitada de pessoas no aludido Teste seria um risco sem precedentes, fora que também iria de encontro com os Decretos Municipais e Estadual vigentes no momento. Frisa-se ainda, que mesmo que não tivéssemos passando pela atual Pandemia, a permissão de participação ilimitada na realização do Teste de Conformidade poderia tumultuar o andamento do mesmo.

Não obstante, lembramos à ora Impugnante que as Atas e Resultados dos Testes de Conformidade realizados estarão nos autos à disposição de qualquer interessado, refutando-se assim, a alegação de violação do princípio da publicidade.

Sendo assim, não prospera o pedido de impugnação para este item”.

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



3.11. DA SUPOSTA EXIGÊNCIA ILEGAL DA AQUISIÇÃO DO SOFTWARE

Em síntese, a Impugnante alega que não existe nenhuma justificativa ou lógica para a exigência disposta no subitem 13.4.7.13 do edital. A empresa assevera que o objeto licitado é a cessão do sistema, e não a aquisição deste.

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

“O Pedido não prospera.

As alegações apresentadas pela Impugnante são completamente equivocadas, tendo esta interpretado a regra impugnada de forma totalmente errônea e sem qualquer lógica. Da leitura do subitem 13.4.7.13 do edital não é possível, sob nenhum ângulo, supor que a empresa irá renunciar de forma gratuita ao software e menos ainda que ele será transferido para a Prefeitura de Belo Horizonte quando do cumprimento da regra prevista no citado item editalício. Para comprovar o equívoco da empresa, colacionamos a regra questionada:

*“13.4.7.13. Após a conclusão do Teste de Conformidade, seja o resultado satisfatório ou não à licitante em avaliação, **deverá ser realizado um backup para arquivamento da máquina virtual atualizada, permanecendo na posse da PBH.***

*13.4.7.13.1. **O backup permanecerá na posse da PBH durante todo o processo licitatório, até que se extinga todos os prazos para contestações**”.* (destacamos)

Concessa Vênia, uma simples leitura dos itens supratranscritos é suficiente para demonstrar a irrazoabilidade das alegações da Impugnante. O que está objetivamente previsto acima é que o licitante que tiver realizado o teste de conformidade, seja ele aprovado ou não, terá que fazer um backup para arquivamento da máquina virtual atualizada e que este ficará na posse da PBH até que se extinga os prazos para contestação.



Para explicar de forma mais didática possível, a exigência do aludido backup tem como principal objetivo garantir que em caso de alguma contestação administrativa e/ou judicial quanto ao resultado do julgamento do Teste de Conformidade, o backup seja utilizado para dirimir quaisquer dúvidas quanto ao alegado.

Desta forma, resta comprovado que os receios da Impugnante não possuem razão de ser, uma vez que o backup da empresa somente ficará à disposição do Município até a extinção dos prazos de contestações.

Acrescenta-se ainda, que ao contrário do que supõe a Impugnante, o fato do subitem 13.4.7.8 do edital exigir que “durante o Teste de Conformidade deverão ser geradas, pela Licitante em Avaliação, evidências do sucesso dos testes na execução dos Requisitos avaliados” não pode ser utilizado como fundamento para a não exigência do backup, visto que estes relatórios podem não ser suficientes para serem utilizados como prova ou contraprova em caso de contestações.

Ressalta-se que a exigência do backup tem o objetivo de garantir a lisura e transparência da prova de conceito e o atendimento ao item 13.4.7.3.1: “Não serão permitidas alterações no código fonte da aplicação. Serão permitidas apenas alterações e parametrizações em arquivos de configuração e banco de dados.

Solicita-se o backup da máquina virtual do ambiente utilizado pelo fornecedor para possibilitar, em eventual processo de auditoria, a comparação binária para garantir que não houve violação ao referido item.

Conforme item 13.4.7.3.1. do Edital, a PBH não exige a disponibilização do código fonte da aplicação, e sim solicitação de entrega do backup do ambiente de execução com o binários, ficando a cargo do fornecedor aplicar técnicas de criptografia e ofuscação que resguardem o sigilo do código fonte.

E por fim a PBH garante que em momento algum será realizada qualquer acesso ou inspeção no ambiente e nos binários disponibilizados e que na entrega do backup solicitado será firmado termo de compromisso constando



que o mesmo não será utilizado para qualquer outro fim a não ser pelos motivos explicitados neste documento.

Por todo exposto, entendemos estar comprovado que as alegações da Impugnante neste quesito são completamente equivocadas e que não há qualquer resquício de descumprimento da legislação, e menos ainda do direito de propriedade intelectual como alegado”.

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

3.12. DA SUPOSTA ILEGALIDADE DA PERMISSÃO DE SUBCONTRATAÇÃO

Em síntese, a Impugnante alega que *“é ilegal a forma atual de previsão de subcontratação de parte do objeto, sem que contenha os requisitos mínimos exigidos pela lei que regulem tal autorização, sendo, portanto, imperativa a reforma do edital”.*

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

“O pedido não prospera.

Esclarecemos que não há contradição entre os subitens indicados.

O anexo V do edital prevê a seguinte declaração que faz referência à propriedade do software:

“A (LICITANTE), (qualificação), por meio de seu representante legal, declara que:

É a Fabricante ou Detentora dos Direitos Autorais da Solução Ofertada; ou,

É Autorizada ou Sublicenciada pelo Fabricante a comercializar as Licenças da Solução Ofertada; ou,



É credenciada pelo Fabricante como Agente Integrador ou Implementador capacitado a prover os Serviços objeto desta Licitação.”

Quanto ao subitem 21.16.1, este determina o que a contratada não poderá:

21.16.1 subcontratar total ou parcialmente o objeto contratado, exceto na hipótese de serviço secundário que não integre a essência do objeto, desde que expressamente autorizada pelo Contratante, mantida em qualquer caso a integral responsabilidade da Contratada;”

Importante esclarecer que o sistema não se refere à essência do objeto. O objeto da licitação não se trata da aquisição de um software para a gestão das consignações e sim a contratação do serviço de gestão destas consignações, nele incluído o uso de software, ou seja, o objeto da contratação é mais amplo, abrange, o atendimento aos servidores, em diversos canais (site, chat, email, telefone), a gestão das informações dos servidores nos sistemas das empresas credenciadas, o envio dessas informações para o processamento em folha de pagamento dos valores correspondentes, onde o uso do software é parte do objeto, e não o objeto em si.

Com isso procura-se não restringir a competitividade no certame, evitando limitar a participação apenas à empresa que é detentora do software, mas sem comprometer a avaliação da capacidade da empresa concorrente em operar o sistema e prestar o serviço ora licitado, uma vez que está previsto no edital a comprovação da experiência através dos atestados de capacidade técnica e ainda a realização do teste de conformidade, para avaliação dos requisitos do sistema ofertado com vistas a contribuir com a execução do serviço licitado.

Ademais, a realização do teste de conformidade por si só, impede uma possível subcontratação futura do software, uma vez que a empresa concorrente no certame já deve dentro do próprio processo licitatório apresentar o sistema para teste e aprovação.

Ressaltamos que a subcontratação de licitantes, para a prestação global do objeto, é expressamente vedada conforme o item 21.6.1 do Edital, e não se confunde com a subcontratação do objeto secundário. A eventual proposta de



subcontratação do objeto secundário será analisada de acordo com o caso concreto e poderá ser autorizada somente nas hipóteses previstas na legislação, considerando ainda o entendimento jurisprudencial consolidado referente à matéria.

Por todo o exposto, resta demonstrado a improcedência das alegações da Impugnante neste quesito.”

Em complemento ao Parecer supratranscrito, novamente destacamos o entendimento da Unidade Técnica do TCEMG sobre questionamento similar na análise preliminar da Denúncia de nº 1.095.376 protocolada pela ora Impugnante em face do edital do pregão 039/2020:

“5 – Da possibilidade de subcontratação:

(...)

Sobre o tema subcontratação, a Unidade Técnica destacou o art. 72, da Lei de Licitações, que “autoriza que a Administração, em cada caso, avalie a conveniência de permitir a subcontratação, respeitados limites predeterminados”. (Grifei)

Ressaltou, que a permissão ou não de subcontratação de parte do objeto, deve ser expressamente autorizada no edital ou no contrato.

E que, “o subitem 21.17.1 é claro ao vedar a subcontratação da atividade principal que compõe o objeto licitado, autorizando, contudo, a subcontratação de serviço secundário, mediante autorização da Administração”.

Sobre essa questão, ao analisar os esclarecimentos feitos pela Prefeitura Municipal de Belo Horizonte, a CFEL constatou que “o objetivo principal da contratação, de fato, não é a aquisição de software, mas a gestão de benefício de plano de saúde, incluindo a disponibilização do software [...]”. (Grifei)

Explicou que, apesar da possibilidade do fornecimento de um software ser enquadrado como serviço secundário e poder ser subcontratado, a



Prefeitura explicou que “a realização do teste de conformidade, por si só, impede uma possível subcontratação futura do software”, entendendo assim, “que o aludido software não pode ser objeto de subcontratação, pois a licitante vencedora da etapa de lances já deverá tê-lo sob o seu domínio no curso do procedimento licitatório [...]”.

E ponderou:

[...]resta claro que a intenção do subitem 17.3.2.2 é apenas a de esclarecer aos licitantes que a participação no certame é franqueada tanto às empresas proprietárias de software de gestão de planos de saúde quanto àquelas que apenas detém os direitos autorais desse software, estratégia esta que, sem dúvidas, tem o condão de ampliar a competitividade do certame.

Concluiu pela improcedência do apontamento.

Entendo que a conveniência de autorizar ou não a subcontratação de partes da obra, serviço ou fornecimento de materiais, é prerrogativa da Administração, conforme preceito disposto no art. 72, Lei de Licitações a quem cabe avaliar, caso a caso, sua conveniência, respeitando-se o limite predeterminado.

A subcontratação não é presumida; para ser admitida deve ser autorizada no edital de licitação ou na minuta de contrato.

Compulsando os autos, verifiquei que a Administração autorizou a subcontratação, da parte acessória do objeto, que trata do fornecimento de software, para a prestação dos serviços de gestão.

Uma vez que a Administração autorizou a subcontratação de parte do objeto, dentro dos limites permitidos na Lei de Licitações, não há nenhuma irregularidade a ser apurada.

Da mesma forma, não há que se falar em divergência, como aventado pela denunciante, sendo possível concluir que, no subitem 21.17.1 tratou-se



*da vedação à subcontratação, total ou parcial, da execução do objeto principal, como regra geral, e **que, no subitem 17.3.2.2, permitiu-se uma exceção à regra, autorizando a subcontratação apenas do fornecimento do software, o que não é proibido, uma vez que a prestadora do serviço de gestão não precisa ser a proprietária do sistema informatizado.***

*Nesse quesito da denunciante, não vejo a fumaça do bom direito, capaz de ensinar medida acautelatória de suspensão liminar do certame.”
(destacamos)*

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

3.13. DO SUPOSTO DESCUMPRIMENTO DO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA

Em síntese, a Impugnante alega que “*contrariando o princípio constitucional do contraditório e ampla defesa, o item 5.1.4.1 do Projeto básico determina que “A cobrança do acordo de nível de serviço prescinde de instauração de processo específico” e assevera que “toda a aplicação de qualquer tipo de punição administrativa deve deter de processo administrativo com ampla defesa e contraditório assegurados, justamente em cumprimento ao exigindo na Lei Maior”.*

Realizada consulta junto à Subsecretaria de Gestão de Pessoas, Órgão Demandante, esta informou que houve um equívoco na transcrição do subitem 5.2.4.1 do Anexo I do Edital do pregão 016/2021 e solicitou a retificação do aludido item para:

“5.1.4.1. A cobrança do acordo de nível de serviço não se confunde com a penalidade de multa”.

Assim, julgamos a impugnação procedente neste item e informamos que a aludida retificação foi publicada no DOM – Diário Oficial do Município do dia 21 de abril de 2021, ficando ratificadas todas as demais cláusulas do edital e de seus anexos, mantida inclusive a data de abertura originalmente agendada, uma vez que as alterações



promovidas inquestionavelmente não afetam a formulação das propostas, conforme disposto no parágrafo 4º do art. 21 da Lei 8.666/93.

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 Zetrasoft Ltda., para, no mérito, julgar a impugnação parcialmente procedente, considerando a retificação feita no subitem 5.1.4.1 do edital. Entretanto, como já afirmado no item 3.13 deste julgamento, as demais cláusulas do edital e de seus anexos foram mantidas, uma vez que a alteração promovida inquestionavelmente não afetou a formulação das propostas, conforme disposto no parágrafo 4º do art. 21 da Lei 8.666/93.

Em relação ao pedido da Impugnante para seja dado vista do presente julgamento para a Procuradoria Geral do Município, esclarecemos que o aludido órgão já teve acesso à maioria dos entendimentos aqui expostos, tendo em vista que foi a própria PGM que encaminhou para o TJMG a resposta ao Mandado de Segurança nº 5046594-43.2021.8.13.0024 protocolado pela própria Impugnante, com argumentos praticamente idênticos aos dispostos nesta Impugnação. Quanto aos demais itens que não constam do citado mandado de segurança, esclarecemos que tal solicitação não será acatada. As regras previstas na legislação estão sendo cumpridas, não cabendo à Impugnante decidir sobre o trâmite dos processos dentro deste Município.

Do mesmo modo, quanto ao pedido para ser dado vista ao Ministério Público, considerando que a Zetrasoft Ltda. já judicializou a maioria das matérias aqui debatidas tanto no TCEMG como no TJMG, caberá a estes Órgãos verificarem a necessidade de envio das denúncias ao Ministério Público.

De acordo

Belo Horizonte, de 13 de maio de 2021.

EMERSON DUARTE
MENEZES:80183492
668

Assinado de forma digital por
EMERSON DUARTE
MENEZES:80183492668
Dados: 2021.05.13 13:31:57 -03'00'


Giselle Marília Neves Mattar
Pregoeira