



FUNDAÇÃO BENEFICENTE DE PEDREIRA – FUNBEPE

PEDREIRA-ESTADO DE SÃO PAULO
Rua Henriqueta Rondello Canesso, 161 – Vila Canesso – CEP 13.920-000
Fones: (19) 3893-2046 – 3893-2171
CNPJ 59.006.460/0001-70 – Inscrição Estadual: Isenta.
E-MAILS: funbepe.licitacao@gmail.com, licitacao@funbepe.org.br

Pedreira (SP), 17 de janeiro de 2020.

DA FUNDAÇÃO BENEFICENTE DE PEDREIRA - FUNBEPE

À EMPRESA CLEBERSON CORREA CONSULTORIA E PLANEJAMENTO - ME

ASSUNTO: IMPUGNAÇÃO CONTRA O EDITAL DO PREGÃO PRESENCIAL Nº. 11/2019 (FLS. 326/343) – OBJETO DA LICITAÇÃO: CONTRATAÇÃO DE EMPRESA(S) ESPECIALIZADA(S) PARA LOCAÇÃO DE SISTEMA INTEGRADO DE GESTÃO PÚBLICA (LOTE 01), COMPOSTO POR VÁRIOS MÓDULOS, E LOCAÇÃO DE SISTEMA INTEGRADO DE SAÚDE (LOTE 02), DESTINADOS AO GERENCIAMENTO E PROCESSAMENTO DAS ROTINAS ADMINISTRATIVAS E HOSPITALARES DESTA FUNDAÇÃO, JUNTAMENTE COM IMPLANTAÇÃO, TREINAMENTO, SUPORTE TÉCNICO E VISITAS TÉCNICAS.

Tendo em vista a impugnação apresentada por esta empresa por e-mail no dia 10/07/2019, nos termos do Artigo 41 da Lei 8.666/1993, apresentamos abaixo as respostas aos pontos questionados do edital.

II.1. – DA IMPOSIÇÃO DE LIMITE TEMPORAL AOS ATESTADOS DE CAPACIDADE TÉCNICA:

O item 8.4. se aplica apenas aos documentos que estiverem sujeitos a validade, não se inserindo os atestados nessa condição. Todavia, a fim de evitar mais interpretações errôneas, acolhemos a queixa da impugnante e o texto será mudado para:

“8.4. As certidões de regularidade fiscal e trabalhista que não apresentarem prazo de validade, serão consideradas válidas com data de emissão de até 03 (três) meses, antecedentes da data marcada para a abertura dos envelopes de nº 01 – proposta comercial.”

II.2. – DEMONSTRAÇÃO COM JULGAMENTO CLASSIFICATÓRIO/ELIMINATÓRIO COM O LICITANTE JÁ DECLARADO VENCEDOR E APÓS ENCERRAMENTO DA FASE RECURSAL DO PREGÃO – CERCEAMENTO À AMPLA DEFESA E AO CONTRADITÓRIO:

Após reavaliação do processo, optamos por excluir a fase de amostragem dos sistemas.



FUNDAÇÃO BENEFICENTE DE PEDREIRA – FUNBEPE

PEDREIRA-ESTADO DE SÃO PAULO
Rua Henriqueta Rondello Canesso, 161 –Vila Canesso – CEP 13.920-000
Fones: (19) 3893-2046 – 3893-2171
CNPJ 59.006.460/0001-70 – Inscrição Estadual: Isenta.
E-MAILS: funbepe.licitacao@gmail.com, licitacao@funbepe.org.br

Cabe esclarecer, porém, que não havia cerceamento ao direito de recurso na versão impugnada do edital. A fase recursal quanto à demonstração estava garantida pelo subitem 21.11. Tampouco havia inclusão irregular de etapa não prevista na Lei do Pregão, pois a prática de amostragem se insere no campo do julgamento da proposta, etapa em que se avalia se o bem ou serviço proposto pela licitante atende aos requisitos do edital, mas que pelo seu caráter oneroso, de acordo com a jurisprudência vigente, deve ser postergada para depois da etapa competitiva para ser imposta apenas ao licitante vencedor. Não se trata de etapa nova ou não prevista em Lei, mas sim de escolha de momento mais adequado para sua realização.

O próprio Tribunal de Contas do Estado de São Paulo, por não ter identificado qualquer ilegalidade na sequência dos atos, afastou essa e todas as outras queixas da impugnante em seu pedido de exame prévio de edital, conforme TC 015750.989.19-6.

De qualquer forma, por não haver mais demonstração, extingue-se o mérito do questionamento.

II.3. SERVIÇOS DE CUSTOMIZAÇÃO DE SOFTWARE E PRESTAÇÃO DE SERVIÇO NÃO PREVISTA NO EDITAL:

O objeto desta licitação é a locação de sistemas que são comercializados em massa para a administração pública, conhecidos no mercado como “softwares de prateleira”. A customização desses sistemas, meramente para adequação às peculiaridades dos órgãos, é prática comum e não os caracteriza como serviços técnicos especializados.

O item 7.3. do Anexo VI – Termo de Referência do edital deixa claro que qualquer alteração só poderá ser realizada se for legalmente possível.

A respeito da queixa contra o uso da modalidade pregão, esses sistemas são comuns no mercado, e suas descrições podem ser precisamente definidas no edital, por meio de especificações usuais, características que enquadram o objeto nos requisitos do Artigo 1º, parágrafo único, da Lei 10.520/2002, portanto, a modalidade pregão pode e deve ser adotada.

Novamente, invocamos o prudente julgamento do Tribunal de Contas no TC 015750.989.19-6, que concluiu pela legalidade do edital e concordou com o uso da modalidade pregão.

Ante os argumentos acima, fica indeferido o questionamento II.3.

II.4. – AUSÊNCIA DE CRITÉRIOS OBJETIVOS DE JULGAMENTO – ANÁLISE DOS SOFTWARES LICITADOS:

Com a exclusão da fase de amostragem, não há necessidade de adentrar no mérito do questionamento.

**FUNDAÇÃO BENEFICENTE DE PEDREIRA – FUNBEPE**

PEDREIRA-ESTADO DE SÃO PAULO
Rua Henriqueta Rondello Canesso, 161 –Vila Canesso – CEP 13.920-000
Fones: (19) 3893-2046 – 3893-2171
CNPJ 59.006.460/0001-70 – Inscrição Estadual: Isenta.
E-MAILS: funbepe.licitacao@gmail.com, licitacao@funbepe.org.br

CONCLUSÃO:

Diante dos argumentos acima expostos, esta Fundação julga **PARCIALMENTE PROCEDENTE A IMPUGNAÇÃO**, no que tange apenas à queixa do item II.1., **INDEFERE** o questionamento II.3., e com a exclusão da fase de amostras, ficam extintos os questionamentos II.2. e II.4.

Segue anexo o Despacho do expediente TC-015750.989.19-6 do Tribunal de Contas.


Por fim, visando o aperfeiçoamento do edital para evitar mais questionamentos, informamos que foram feitas outras alterações além dos pontos impugnados pela empresa.

Retome-se a licitação, promovendo as alterações no edital, e reabrindo o prazo para apresentação das propostas, nos termos do parágrafo 4º do Artigo 21 da Lei 8.666/1993.

Publique-se comunicado nos mesmos meios de publicação do edital original, dando ciência a quem possa interessar que a resposta à impugnação e o edital alterado estarão disponíveis no site da Fundação (www.funbepe.org.br).

Sem mais,


Sandra Aparecida Chiarini de Ugo
SUPERINTENDENTE DA FUNBEPE


Pedro Agostinho Aparecido Peron
PRESIDENTE DA FUNBEPE



TCESP
Tribunal de Contas
do Estado de São Paulo

GABINETE DO CONSELHEIRO
SIDNEY ESTANISLAU BERALDO
(11) 3292-3531 (11) 3292-3368 - gcseb@tce.sp.gov.br



Expediente: TC-015750.989.19-6.

Representante: Cleberson Correa Consultoria e Planejamento-ME.

Representada: Fundação Beneficente de Pedreira - Funbepe.

Assunto: Representação que visa ao exame prévio do edital do pregão presencial nº 11/2019, do tipo menor preço por lote, que tem por objeto a *"contratação de empresa(s) especializada(s) para locação de Sistema Integrado de Gestão Pública (LOTE 01), composto por vários módulos, e locação de Sistema Integrado de Saúde (LOTE 02), destinados ao gerenciamento e processamento das rotinas administrativas e hospitalares desta Fundação, juntamente com implantação, treinamento, suporte técnico e visitas técnicas"*.

Responsável: Pedro Agostinho Aparecido Peron (Presidente)

Subscritora do edital: Sandra Aparecida Chiarini de Ugo (Superintendente)

Data da sessão pública: 15-07-19, às 09h00min.

Advogado cadastrado no e-TCESP: Cleberson Correa (OAB/SP nº 198.391).

1. CLEBERSON CORREA CONSULTORIA E PLANEJAMENTO-ME formula, com fundamento no artigo 113, § 1º, da Lei nº 8.666/93, representação que visa ao exame prévio do edital do pregão presencial nº 11/2019, do tipo menor preço por lote, elaborado pela **FUNDAÇÃO BENEFICENTE DE PEDREIRA - FUNBEPE**, que tem por objeto a *"contratação de empresa(s) especializada(s) para locação de Sistema Integrado de Gestão Pública (LOTE 01), composto por vários módulos, e locação de Sistema Integrado de Saúde (LOTE 02), destinados ao gerenciamento e processamento das rotinas administrativas e hospitalares desta Fundação, juntamente com implantação, treinamento, suporte técnico e visitas técnicas"*.

2. Insurge-se a **Representante** contra os seguintes dispositivos do ato convocatório:

- a) imposição de validade para atestados de capacidade técnica¹;
- b) contradição entre o momento para licitantes apresentarem recurso e a avaliação das amostras apresentadas pelo vencedor, o que afrontaria os princípios do contraditório e da ampla defesa²;
- c) customização de softwares³, que destoaria do conceito de “bem ou serviço comum” para se adotar a modalidade pregão;
- d) possibilidade de inclusão futura no contrato de objeto não previsto no edital⁴;
- e
- e) ausência de clareza nos critérios para análise das amostras⁵.

¹ “8.1.3.1. No caso da licitante que cotar o lote 01: Comprovar, através de atestado fornecido por pessoa jurídica de direito público, ou pessoa jurídica de direito privado que se subordine à Lei 4.320/1964, ter fornecido, locado ou desenvolvido software semelhante a pelo menos o módulo 01 do lote 01 do termo de referência deste edital.

(...)

8.1.3.2. No caso da licitante que cotar o lote 02: Comprovar, através de atestado fornecido por pessoa jurídica de direito público ou privado, ter fornecido, locado ou desenvolvido software compatível com o lote 02 do termo de referência deste edital.

(...)

“8.4. As documentações que não apresentarem prazo de validade, serão consideradas válidas com data de emissão de até 03 (três) meses, antecedentes da data marcada para a abertura dos envelopes de nº 01 – proposta comercial.”

² 9.20. A manifestação da intenção de interpor recurso será feita no final da sessão, com registro em ata da síntese das suas razões, quando então, dependendo do resultado da consulta, a licitação seguirá um dos destinos constantes do item 10.

9.21. O recurso contra decisão do(a) Pregoeiro(a) terá efeito suspensivo.

9.22. O acolhimento de recurso importará a invalidação apenas dos atos insuscetíveis de aproveitamento.

9.23. A falta de manifestação motivada do licitante na sessão importará a decadência do direito de recurso.”

“10 - ADJUDICAÇÃO E HOMOLOGAÇÃO

10.1. Caso não haja recurso, o(a) Pregoeiro(a), na própria sessão pública, adjudicará o objeto do certame ao(s) licitante(s) vencedor(es), encaminhando o processo para homologação pelo(a) Superintendente e pelo(a) Presidente.

10.2. Caso haja recurso, os interessados poderão juntar memoriais no prazo de 03 (três) dias, contados do dia útil subsequente à realização do Pregão, ficando os demais licitantes desde logo intimados para apresentar contra-razões em igual número de dias, que começarão a correr no dia útil subsequente ao término do prazo do recorrente, sendo-lhes assegurada vista imediata dos autos.”

“21.1. Da(s) licitante(s) vencedora(s), será exigida demonstração dos sistemas, a fim de aferir a compatibilidade dos mesmos com os requisitos do Anexo VI – Termo de referência deste edital.”

³ “7.3. A contratada somente poderá cobrar por algum serviço adicional, quando se tratar de pedido feito exclusivamente por vontade desta Fundação, e tal pedido implicar em mudança na estrutura do sistema (customização), ou também quando tal serviço consistir em inclusão de módulo não previsto em contrato, situação em que será firmado termo aditivo, desde que dentro dos limites previstos no Artigo 65 da Lei 8.666/1993 e após avaliação se tal função já deveria fazer parte do sistema original. Antes de a contratada iniciar qualquer serviço pago, deverá encaminhar orçamento prévio para análise e possível liberação.”

⁴ Vide nota n.3.

⁵ “21. DA AMOSTRAGEM DO(S) SISTEMA(S):

21.1. Da(s) licitante(s) vencedora(s), será exigida demonstração dos sistemas, a fim de aferir a compatibilidade dos mesmos com os requisitos do Anexo VI – Termo de referência deste edital.

(...)

21.4. Será exigida demonstração dos seguintes itens do Anexo VI – Termo de referência:

21.4.1. – LOTE 01:

Módulo 01: Itens 4, 9, 19, 21, 22, 29, 31, 41, 61, 63, 64, 67, 69, 73, 140, 147, 177, 184, 188 e 209.

Módulo 02: Itens 9, 10, 13, 17, 28, 29 e 55.

Módulo 03: Itens 15, 32, 35, 36.

Módulo 04: Itens 1, 21, 25, 54 e 56.



TCE-SP
Tribunal de Contas
do Estado de São Paulo

GABINETE DO CONSELHEIRO
SIDNEY ESTANISLAU BERALDO
(11) 3292-3531 (11) 3292-3368 - gcseb@tce.sp.gov.br



Requer, por essas razões, a suspensão liminar do certame e, ao final, a determinação de alteração do edital para fazer cessarem os vícios apontados.

3. Recordo que incumbe aos Tribunais de Contas, por força de extração constitucional, via de regra, a fiscalização "a posteriori" do ato gerador da despesa promovido pela Administração.

Também lhes compete, nos termos do artigo 113, § 2º, da Lei nº 8.666/93, o exame prévio do edital de licitação já publicado, "*obrigando-se os órgãos ou entidades da Administração interessada à adoção de medidas corretivas pertinentes que, em função desse exame, lhes forem determinadas*". Mas, regra excepcional que é, deve ser interpretada restritivamente. Eventual paralisação do trâmite do procedimento licitatório só mediante constatação de flagrante ilegalidade ou indícios concretos de restrição à ampla participação de interessados.

4. Não vislumbro, no caso em apreço, justificativas para a paralisação do certame.

De início, verifico que a Representante equivoca-se ao afirmar que o edital impõe prazo de validade para os atestados destinados à habilitação técnica. Depreende-se da leitura sistemática do edital que a regra contida no item 8.4 não se refere especificamente aos citados atestados, mas sim se destina à documentação em geral – de habilitação jurídica, fiscal, trabalhista –, sendo aplicável aos documentos que estejam sujeitos a um prazo de validade. Em não sendo

Módulo 05: Itens 12 e 24.

Módulo 06: Itens 3, 10, 19 e 39.

Módulo 07: Itens 3, 7 e 22.

21.4.2. – LOTE 02: Itens 2, 4, 14, 20, 22 e 32.

21.5. As funcionalidades descritas acima deverão ser apenas demonstradas, bastando exibir em tela as interfaces necessárias para seu funcionamento, não sendo necessário fazer simulações, todavia, ao demonstrar uma funcionalidade, a licitante declara automaticamente que a mesma de fato funciona e atende as todas as exigências do Anexo VI, sob pena de posterior rescisão contratual e aplicação das sanções previstas neste edital e na Lei 8.666/1993.

21.6. A demonstração será feita por computador trazido pela licitante, o qual deverá possuir condições de fazer capturas de tela, pois tais capturas serão utilizadas para instruir o parecer de julgamento da demonstração."



GABINETE DO CONSELHEIRO
SIDNEY ESTANISLAU BERALDO
(11) 3292-3531 (11) 3292-3368 - gcseb@tce.sp.gov.br



esse o caso dos atestados de qualificação técnica, o preceito da cláusula 8.4 a eles não se aplica.

5. Tampouco há irregularidade no procedimento delineado no edital para o oferecimento de recursos e análise da demonstração do sistema pelo vencedor do certame.

Com efeito, as etapas do pregão arroladas no edital seguem o rito do artigo 4º, especificamente o inciso XVIII da Lei nº 10.520/02, não havendo que se falar em cerceamento ao direito recursal das licitantes.

Ademais, a despeito dos argumentos da Representante, observo que o item 21.11⁶ possibilita a interposição de recurso tanto pela empresa eventualmente desclassificada como pelas licitantes presentes à sessão destinada a esse fim.

6. De igual forma, a mera customização de softwares é prática comum no mercado, não o descaracterizando como “produto de prateleira”, sendo aceita por este Tribunal a utilização do pregão em situações da espécie.

Impende consignar que o que impediria o uso da referida modalidade licitatória, como no precedente citado na inicial, seria o desenvolvimento de um novo sistema, o que não é o caso do objeto em disputa, que se destina à locação de Sistema Integrado de Gestão Pública (LOTE 01) e de Sistema Integrado de Saúde (LOTE 02), programas amplamente adquiridos pela Administração Pública e disponíveis nesse segmento de mercado.

7. Afasto, ainda, a queixa à possibilidade de inclusão de serviços adicionais, pois, além de ser questão afeta à fase de execução contratual, a cláusula editalícia impugnada disciplinou adequadamente a matéria:

“7.3. A contratada somente poderá cobrar por algum serviço adicional, quando se tratar de pedido feito exclusivamente por vontade desta Fundação, e tal pedido implicar em mudança na estrutura do sistema (customização), ou também quando tal serviço consistir em inclusão de módulo não previsto em contrato, situação

⁶ 21.11. Em caso de desclassificação nos termos do item 21, ou havendo manifestação por parte das licitantes presentes, será garantido direito de recurso, aplicando-se o rito previsto no subitem 10.2. deste edital.

em que será firmado termo aditivo, desde que dentro dos limites previstos no Artigo 65 da Lei 8.666/1993 e após avaliação se tal função já deveria fazer parte do sistema original. Antes de a contratada iniciar qualquer serviço pago, deverá encaminhar orçamento prévio para análise e possível liberação”.

Em abono, note-se que o edital possibilita a simples customização do objeto licitado, não se podendo deduzir que haverá alteração drástica, de forma a descaracterizá-lo. A inserção de funcionalidades para mera adaptação do sistema às peculiaridades da Administração, durante a execução do ajuste, nos termos do artigo 65 da Lei federal nº 8.666/93, não denota qualquer ilegalidade.

9. Por fim, quanto aos critérios de análise dos sistemas, verifico que as cláusulas 21.4.1 e 21.4.2 definem de maneira precisa quais os itens que deverão ser apresentados no procedimento, bem assim que a cláusula 21.5 menciona com exatidão que *“as funcionalidades descritas (...) deverão ser apenas demonstradas, bastando exibir em tela as interfaces necessárias para seu funcionamento, não sendo necessário fazer simulações”*. Assim, parece claro no ato convocatório o modo como será avaliada a compatibilidade do software com o edital.

10. Evidente que os atos porventura praticados pelo administrador, nos exatos moldes anunciados pelo instrumento convocatório, não escaparão ao controle da legalidade quando do regular exame da matéria.

Posto isto, adstrito exclusivamente ao ponto impugnado, **indefiro** o pleito de suspensão liminar do certame.

11. Dê-se conhecimento à Representada, informando que, nos termos da Resolução TCESP nº 01/2011, a íntegra desta decisão e das iniciais poderá ser obtida no **Sistema do Processo Eletrônico e-TCESP**, na página www.tce.sp.gov.br, mediante cadastramento que é obrigatório.

Dê-se ciência ao DD. Ministério Público de Contas.



TCESP
Tribunal de Contas
do Estado de São Paulo

GABINETE DO CONSELHEIRO
SIDNEY ESTANISLAU BERALDO
(11) 3292-3531 (11) 3292-3368 - gcseb@tce.sp.gov.br



Transitada em julgado a decisão, arquivem-se os autos eletronicamente.

Publique-se.

GC.SEB, 12 de julho de 2019.

SIDNEY ESTANISLAU BERALDO
CONSELHEIRO