



Ao Ilustríssimo Senhor

Presidente da Comissão de Licitações

Prefeitura Municipal de Santo Antônio de Posse

Assunto: IMPUGNAÇÃO AO EDITAL CHAMAMENTO PÚBLICO Nº. 002/2019

Ilustre Comissão,

ZETRASOFT LTDA, pessoa jurídica de direito privado, situada à Rua Pernambuco, no 1077, Salão, 7o e 8o andares, bairro Funcionários, Belo Horizonte/MG, CEP 30.130-151, inscrita no CNPJ/MF no 03.881.239/0001-06, por seu advogado que a esta subscreve, vem respeitosamente, apresentar **IMPUGNAÇÃO** aos termos e anexos do Edital do processo licitatório mencionado na epígrafe, que adiante especifica, o que faz na conformidade seguinte:

I – DA TEMPESTIVIDADE:

Preliminarmente, é de assinalar que a presente Impugnação é tempestiva, conforme previsão da Lei de Licitações nº 8666/93:

*“**Art 41;** (...) § Decairá do direito de impugnar os termos do edital de licitação perante a administração o licitante que não o fizer até o segundo dia útil que anteceder a abertura dos envelopes de habilitação em concorrência, a abertura dos envelopes com as propostas em convite, tomada de preços ou concurso, ou a realização de leilão, as falhas ou irregularidades que viciaram esse edital, hipótese em que tal comunicação não terá efeito de recurso.”*

No mesmo sentido, o Edital da Licitação prevê, em seu **Item 9.1** que: *“Qualquer cidadão é parte legítima para impugnar este Edital de Chamamento Público, devendo protocolar o pedido até 2 (dois) dias úteis antes da data fixada para a abertura dos envelopes, na Prefeitura Municipal de Santo Antônio de Posse...”*.

Portanto, tempestivo o presente recurso.

II – DOS FATOS E FUNDAMENTOS DA IMPUGNAÇÃO

a) DA FORMALIZAÇÃO DE PARCERIAS? – EDITAL DÚBIO – AUSÊNCIA DE CLAREZA

A Administração Pública ao publicar um Edital de seleção de empresa privada deve sempre se ater aos princípios norteadores da Lei de Licitações: *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* (art. 3º, Lei 8666/93).

Assim, o Edital publicado deve ser CLARO, OBJETIVO e PRECISO, afastando-se a possibilidade de utilização de critérios subjetivos ou que gerem qualquer dúvida.

O certame objeto desta impugnação visa a contratação de serviço de administração da margem consignável dos servidores públicos da Prefeitura de Santo Antônio de Posse.

Inicialmente, necessário destacar que o objeto do presente procedimento de seleção é incompatível com a atuação de mais de uma empresa prestando o mesmo serviço. Contudo, o objeto retrata que o chamamento tem por finalidade a formalização de parcerias. Ilustre-se:

OBJETO : CHAMAMENTO PÚBLICO PARA RECEBIMENTO E SELEÇÃO DE PROPOSTAS OBJETIVANDO A FORMALIZAÇÃO DE PARCERIAS COM A INICIATIVA PRIVADA, POR MEIO DE CELEBRAÇÃO DE TERMO DE CONVÊNIO, PARA IMPLANTAÇÃO, GESTÃO E OPERACIONALIZAÇÃO DE SISTEMAS AUTOMATIZADOS PARA CONTROLE ELETRÔNICO DE MARGEM CONSIGNÁVEL, COMPREENDENDO A IMPLANTAÇÃO, MIGRAÇÃO DE DADOS, SUPORTE, TREINAMENTO E MANUTENÇÃO, DE ACORDO COM AS REGRAS DESTA EDITAL E SEUS ANEXOS.

Ora, é totalmente inviável que mais de uma empresa preste o serviço de controle de margem consignável ao mesmo tempo porque os serviços não são complementares, mas concorrentes. As plataformas não comunicam entre si. Caso tenham várias empresas prestando o serviço de gerenciamento da margem, o controle seria extremamente complicado, gerando riscos para a segurança da informação.

No caso do credenciamento de mais de uma empresa, seria necessário, por exemplo, que as entidades consignatárias, tivessem que replicar cada operação nos diversos sistemas disponíveis para que as informações não ficassem inconsistentes. Ou tivessem que escolher um sistema para cada operação, podendo gerar confusão, erros e retrabalho. O sistema de folha de pagamentos, além de

precisar suportar a compatibilidade com mais de um sistema simultaneamente, provavelmente deveria ter algum tipo de "inteligência", para que soubesse de onde buscar as informações corretas, a fim de não descontar indevidamente as parcelas ou então deixar de efetuar algum desconto. Ademais, a gestão, pelo setor de RH e de folha, deverá ser multiplicada por cada sistema, cada um com sua particularidade, o que poderá demandar um tempo excessivo dos colaboradores/servidores da Prefeitura.

Diante do exposto, torna-se impossível a formalização de várias parcerias, conforme preleciona o Edital Chamada Pública nº. 002/2019, pelo que pugna pela retificação do Edital retirando a possibilidade de se credenciar diversas empresas.

b) DA MODALIDADE, TIPO DE LICITAÇÃO E CRITÉRIO DE JULGAMENTO

Ao instaurar um processo licitatório, a Administração Pública possui um rol legal de modalidades de procedimento específicas para cada caso do processo de compras do órgão.

Como cerne à Administração Pública, a Constituição Federal, no *caput* do artigo 37, determinou que:

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 (...)

Hely Lopes Meirelles define o princípio constitucional da eficiência como:

(...) o que se impõe a todo o agente público de realizar suas atribuições com presteza, perfeição e rendimento profissional. É o mais moderno princípio da função administrativa, que já não se contenta em ser desempenhada apenas com legalidade, exigindo resultados positivos para o serviço público e satisfatório atendimento das necessidades da comunidade e de seus membros", e acrescenta que "o dever da eficiência corresponde ao dever da boa administração. (MEIRELLES, 2002).

Em suma, é dever da Administração Pública, não somente respeitar a legislação, mas também **escolher o procedimento mais eficiente para obtenção de seu objeto**, da melhor forma possível, sempre perseguindo o interesse público.

Desta feita, primeiramente, temos que a Prefeitura Municipal de Santo Antônio de Posse está realizando um procedimento licitatório para "*seleção de propostas objetivando a formalização de parcerias com a iniciativa privada, por meio de celebração de termo de convênio, para implantação, gestão e operacionalização de sistemas automatizados para controle eletrônico de margem consignável,*

compreendendo a implantação, migração de dados, suporte, treinamento e manutenção, de acordo com as regras deste edital e seus anexos”. Portanto, trata-se do processo de **contratação da prestação de serviços de uma empresa especializada**, que possa disponibilizar um sistema online complexo para atender às suas necessidades de gestão de margem e controle de consignações. Ocorre que, é de amplo conhecimento que o Chamamento público é uma modalidade simplista de seleção da empresa.

A capacidade de prestação de um serviço excelente e seguro pela empresa que vencerá a licitação pouco importa, esquecendo-se da preciosidade das informações que trafejarão pelo sistema almejado, que se tratam de dados financeiros de seus servidores e de suas consignações facultativas, bem como sobre a margem disponível desses servidores – um prato cheio às Instituições Financeiras, dispostas a tornar a vida do servidor com disponibilidade de margem um verdadeiro inferno, na oferta incansável de empréstimos e “condições”.

Dentre as diversas modalidades de licitações regulamentadas pelo ordenamento jurídico, o Chamamento Público não faz parte do rol especificado na Lei 8666/93. Isso porque, na verdade, o chamamento público não é uma licitação pública. É um procedimento semelhante, que possui características e princípios similares às licitações.

O Chamamento Público possui uma legislação própria, a Lei 13.019/14. O art. 2º inciso XII da citada Lei assim preleciona:

Art. 2º

(...)

XII - chamamento público: procedimento destinado a selecionar organização da sociedade civil para firmar parceria por meio de termo de colaboração ou de fomento, no qual se garanta a observância dos princípios da isonomia, 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;

Assim, o Chamamento Público trata-se de uma modalidade simplista para contratação de uma empresa parceira (Organização da Sociedade Civil).

Ora, como já mencionado, o objeto do Chamamento Público é o *selecionar uma empresa para a implantação de Sistema para Gestão de Margem Consignado, para possibilitar a solução em tempo real de controle e automatização*, via internet, do desconto facultativo em folha de pagamento e da margem consignável dos servidores. Resta claro que o Chamamento Público não pode ser utilizado na presente contratação por inegável complexidade técnica ou dependentes de tecnologia sofisticada. Assim, mesmo se a Administração Pública optar por realizar a modalidade de Chamamento, a mesma

deverá utilizar critérios técnicos para o julgamento da empresa conveniada, e não recorrer simplesmente à avaliação proposta de preço.

O software oferecido possui, ainda, natureza predominantemente intelectual, que o torna incompatível com a modalidade, nos termos do Art. 46 da Lei 8666/93, para os quais exige-se a realização de procedimento licitatório nos tipos “melhor técnica”.

O certame não visa, ainda, unicamente a *aquisição* de um software, o que o Município de Santo Antônio de Posse busca é a contratação de empresa especializada que *implemente, gereencie e administre* referido software, tratando-se, dessa forma, de uma ‘obrigação mista complexa’, que envolve a **aquisição e a prestação de serviços diversos**, de modo que incompatível com o objeto estrito de um Chamamento Público. Com efeito, no certame em questão, a empresa contratada responsável pela customização do software de acordo com as rotinas e necessidades próprias do Órgão, bem como pelo oferecimento de suporte técnico, treinamento de servidores e demais serviços vinculados ao gerenciamento e manutenção do sistema.

Desse modo, a escolha da modalidade para a contratação do objeto discriminado no Edital se mostra completamente incompatível com as características e as finalidades do referido procedimento de seleção, de forma que necessária a alteração do Edital para posterior adequação do certame à modalidade legalmente admissível para o objeto delimitado.

Diante do exposto, impossível enquadrar o objeto desta licitação no Chamamento. A contratação em comento não é uma simples aquisição de um produto de TI, mas de uma **empresa que prestará um serviço individualizado de acordo com as necessidades particulares e peculiares do Município Santo Antônio e ofertará um software que trará agilidade e eficácia à toda a prestação de serviços especializada que o objeto da licitação requer.**

Trata-se de um sistema de natureza predominantemente intelectual nos mesmos moldes do julgamento do Ministro Augusto Sherman, tanto que o INPI - Instituto de Propriedade Intelectual – concedeu aos detentores de cada sistema um certificado de Propriedade Intelectual, corroborando com a unicidade de cada um. Unicidade esta que, além de distingui-los, torna-os totalmente diferentes em seus requisitos funcionais.

Ainda sobre os fatores demonstradores das unicidades de cada sistema, e como são serviços complexos, a FEBRABAN – Federação Brasileira dos Bacos, encomendou à KPMG, sob a ótica técnica e de governança, um trabalho para ser realizado através de extensa e rígida auditoria com o fim de criar um ranking entre as empresas processadoras de margens consignáveis, de forma a permitir aos contratantes destes serviços poder estabelecer uma diferenciação através das notas atribuídas a cada

uma sobre a qualidade e entrega do produto, incluindo critérios de segurança. Cada sistema auditado possuiu uma nota distinta, sejam de critérios de segurança, governança ou de *compliance*. Essa auditoria – que já fora concluída e que a empresa impugnante apresentou uma das melhores notas entre seus concorrentes – é prova cabal que cada sistema possui uma complexidade única e que nem todos atenderiam da mesma forma os preceitos, não sendo comuns.

Destarte, não sendo serviço comum, não se cabe o processo licitatório na modalidade Chamamento Público.

Concomitantemente, Marçal Justin Filho dita que há três grupos diversos no tocante a bem e serviço comum. Um deles é a certeza negativa absoluta, configurando “*caso de não adoção da modalidade de pregão para licitar, pois os bens ou serviços demandariam de certas especificidades e especialidades não oferecidas corriqueiramente no mercado*”.

Desta feita, insistindo no Chamamento Público, sem a complexidade devida na seleção da empresa, **a Prefeitura ABRE MÃO da escolha da melhor empresa especializada para prestar o mencionado serviço, em detrimento do menor preço, infringindo o princípio constitucional da eficiência e deixando de lado a escolha do melhor sistema disponível tecnicamente para disputar sobre preços a serem repassados a mesma.**

Perseguir o bem da coletividade e o interesse público não é poder discricionário da Administração, mas um *dever constitucional*, procurando sempre estabelecer a melhor forma de contratação dos serviços que necessita. Em respeito a isso, a Administração **deverá** levar em consideração que o Edital ideal para o objeto licitado é a modalidade **Concorrência**, com critério de julgamento o **FATOR TÉCNICO**, para que seja capaz de escolher o melhor sistema que atenderá ao órgão, *a fim de não prejudicar a Prefeitura, todos* os seus servidores e, conseqüentemente, as Instituições Financeiras Consignatárias, por contratar um sistema ineficiente, com critério de julgamento baseado em sorteio.

c) **DA FALTA DE INFORMAÇÃO VITAL PARA PARTICIPAÇÃO NA CHAMADA PÚBLICA**

O valor de receita da empresa vencedora estará diretamente proporcional ao valor que será arrecadado pelo total de linhas processadas que são cobráveis. Não há no Edital o número médio de linhas processadas cobráveis, há somente o total de servidores.

Assim, não há em nenhum ponto do edital a informação do real número de linhas que poderão ser cobradas e faturadas pela empresa vencedora, dado primordial para que sejam calculados

os valores de receita e conseqüentemente para análise das empresas se irão participar ou não do processo de seleção.

Afinal, trata-se de um sistema completo que será implantado e seu custo, bem como o custo de atendimento, implantação, datacenter, desenvolvimento, estão atrelados a receita total da empresa.

Tratando-se de informação que vital para participação, cabe impugnação e necessária retificação do Instrumento Convocatório e republicação do mesmo, contendo corretamente o **número médio das linhas processadas que poderão ser cobradas pela empresa vencedora e quantas são as linhas das Instituições Financeiras e de Plano de Saúde/Odontológico.**

d) DA AUSÊNCIA DE PROTEÇÃO DOS DADOS

Uma lei sobre proteção de dados permite que o cidadão tenha controle sobre como suas informações são utilizadas por organizações, empresas e pelo governo. Ela tem por objetivo estabelecer padrões mínimos a serem seguidos quando ocorrer o uso de um dado pessoal, como a limitação a uma finalidade específica, a criação de um ambiente seguro e controlado para seu uso e outros, sempre garantindo ao cidadão protagonismo nas decisões fundamentais a este respeito. O impacto maior de uma lei sobre proteção de dados pessoais é o equilíbrio das assimetrias de poder sobre a informação pessoal existente entre o titular dos dados pessoais e aqueles que os usam e compartilham.

A preocupação com dados pessoais, entretanto, não é válida apenas para empresas que lidam diretamente com o mercado europeu: No Brasil, **a partir de agosto de 2020**, a administração pública e pessoas jurídicas privadas estarão sujeitas à Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD), novo marco regulatório brasileiro aprovado no ano passado e que exigirá diversas mudanças de gestão, infraestrutura e tecnologia das empresas. A proposta brasileira conta com **multas de até 50 milhões de reais e sanções como o bloqueio de tratamento de dados**. No caso de incidentes, pode-se também exigir a publicização da informação, o que pode causar diversos danos à imagem das instituições que não seguirem as novas regras.

Se já existe esta preocupação porque já não trazer a exigência de comprovação que as empresas licitantes tenham programa de integridade ou estejam em fase avançada de constituição, a fim de já preparar a Administração quanto às exigências de realizar contrato somente com empresas que cumpram a LGPD.

Assim, o Edital deverá ser retificado para trazer exigências sobre a implantação da LGPD nos sistemas/procedimentos das empresas licitantes.

III- DOS PEDIDOS;

Em face do exposto, requer-se:

1. Que seja SUSPENSA a CHAMADA PÚBLICA Nº. 002/2019 para julgamento da presente Impugnação;
2. Seja **DEFERIDO** o pedido de **CANCELAMENTO** deste certame, uma vez apontados e legalmente fundamentados todos os vícios e ilegalidades presentes;
3. Seja elaborado novo instrumento convocatório, em obediência à legislação aplicável, em especial a Lei de Licitações;
4. Caso entendimento contrário, que a SUSPENSÃO se mantenha até que se proceda com as reformas necessárias do Edital – momento no qual deverá ocorrer nova publicação, tendo em vista as alterações substanciais que deverão ser realizadas;
5. Que seja dada vista ao Ministério Público para manifestação do pleito;
6. Que a presente Impugnação seja TOTALMENTE DEFERIDA, procedendo-se com todos os pedidos aqui discriminados.

Termos em que

Pede deferimento.

Belo Horizonte, 27 de dezembro de 2019.