

**ILUSTRÍSSIMO (A) SENHOR (A) PREGOEIRO (A) DO MUNICÍPIO DE SANTA  
ROSA DE LIMA - SANTA CATARINA**

**PREGÃO PRESENCIAL nº 31/2022  
PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº 66/2022**

**BETHA SISTEMAS LTDA.**, sociedade constituída sob a forma de responsabilidade limitada, sediada na Rua Júlio Gaidzinski, nº 320, bairro Pio Corrêa, em Criciúma/SC - CEP 88811-000, inscrita no CNPJ sob o nº 00.456.865-0001-67, regularmente representada, vem respeitosamente à presença Vossa Senhoria, nos termos em que lhe autoriza a Lei Federal n. 8.666/93, para apresentar **IMPUGNAÇÃO** face aos termos do edital supramencionado, o que faz consoante as razões de fato e de direito adiante expostas:

## 1. Da tempestividade da impugnação

O presente pedido de impugnação é tempestivo, conforme previsão editalícia:

*16.3. Decairá do direito de impugnar os termos do presente Edital, o licitante que não o fizer **até o 2º (segundo) dia útil que anteceder a abertura dos envelopes**. Após este prazo a comunicação que venha a apontar falhas ou irregularidades que o viciaria, não terá o efeito de impugnação legal.*

Observando-se a forma de contagem dos prazos prevista no artigo 110 da Lei n. 8.666/1993, considerando, ainda, que a data fixada para abertura dos envelopes será o dia 06 de setembro de 2022, tem a requerente até o dia 02 de setembro de 2022 para apresentar a impugnação, de maneira que tempestiva a presente.

## 2. Preliminarmente

### 2.1. Da existência de Representação no Tribunal de Contas discutindo aspectos de ilegalidade

Recentemente, a Betha ingressou com uma Representação junto ao Tribunal de Contas do Estado de Santa Catarina em face de processo licitatório movido pelo Município de Imbituba/SC.

Curiosamente, o texto editalício publicado por aquele Município assemelha-se, e muito, ao presente certame publicado por esta Municipalidade.

Assim, e devido a exigências específicas quanto a infraestrutura que as Proponentes deveriam possuir para lograr êxito no

certame, bem como o requisito de fornecimento de *backup* em formato DUMP, o Tribunal de Contas do Estado de Santa Catarina entendeu ser prudente a suspensão daquele certame até a conclusão efetiva da Representação, ante os indícios de possíveis direcionamentos do certame.

Devido a tamanha similaridade, visto que este instrumento convocatório possui as mesmas exigências técnicas que o Pregão Presencial nº 93/2021 publicado pelo Município de Imbituba - inclusive, os pontos de direcionamento que estão sendo apurados através de Representação e que na presente peça de Impugnação também estão sendo debatidos - por cautela entende-se que, o presente processo licitatório deve ser suspenso até que as questões lá suscitadas sejam efetivamente julgadas, sob pena desta municipalidade incorrer em ilegalidade.

### **3. Do mérito da impugnação**

#### **3.1. Da negativa do pedido de vistas franqueadas**

Qualquer cidadão pode acompanhar os trabalhos licitatórios. A Lei 8666/93 em diversas passagens lhe concede tal direito, a saber:

*Lei 8.666/93:*

*Art. 3º § 3º da Lei Federal 8666/93:*

*“ § 3º A licitação não será sigilosa, sendo públicos e **acessíveis ao público os atos de seu procedimento, salvo quanto ao conteúdo das propostas, até a respectiva abertura.** ”*

Art. 63º da Lei Federal 8666/93:

**“ É permitido a qualquer licitante o conhecimento dos termos do contrato e do respectivo processo licitatório e, a qualquer interessado, a obtenção de cópia autenticada, mediante o pagamento dos emolumentos devidos. ”**

### **Constituição Federal:**

**Art. 5º inciso XXXIII:**

**“ XXXIII – todos têm direito a receber dos órgãos públicos informações de seu interesse particular, ou de interesse coletivo ou geral, que serão prestadas no prazo da lei, sob pena de responsabilidade, ressalvadas aquelas cujo sigilo seja imprescindível à segurança da sociedade e do Estado; ”**

O jurista Jessé Torres Pereira Júnior manifestou-se:

**“Sua utilidade está em garantir a qualquer pessoa o acesso a seus atos, mesmo que não participante do certame. Assim, por exemplo, as sessões de abertura de envelopes e de julgamento pela Comissão de Licitações são franqueadas ao público, e não apenas aos licitantes.”<sup>1</sup>**

---

<sup>1</sup> in *Comentários à lei das licitações e contratações da administração pública*, 8 ed. rev., atual. e ampl., Rio de Janeiro: Renovar, 2009, pag. 86

Observe o que ressalta o mestre Hely Lopes Meirelles:

**"A publicidade da licitação abrange desde a divulgação do aviso de sua abertura até o conhecimento do edital e de todos os seus anexos, o exame da documentação e das propostas dos interessados e o fornecimento de certidões de quaisquer peças, pareceres ou decisões relacionados ao processo licitatório, desde que solicitados em forma legal e por quem tenha legitimidade para pedi-los."**<sup>2</sup>

Ocorre que pela segunda vez, tenha o Município de Santa Rosa de Lima negado vistas franqueadas aos autos do Processo Licitatório 66/2022, Pregão Presencial n.º 31/2022 aos representantes legais da empresa Betha Sistemas em visitas presenciais à Entidade nos dias 24/08/22 e 26/08/22, contrariando o disposto no item 16.9 do edital em epígrafe.

*"16.9. O Edital está disponibilizado, na íntegra, no endereço [www.santarosadelima.sc.gov.br](http://www.santarosadelima.sc.gov.br) Link: Portal da Transparência, e também poderão ser lidos e/ou obtidos no endereço Rua 10 de maio n.º 80, nos dias úteis, no horário das 07:00 horas às 13:00 horas, mesmo endereço e **período no qual os autos do processo administrativo permanecerão com vista franqueada aos interessados.**"*

Diante da grave ofensa ao Princípio Constitucional da publicidade conforme art. 37, caput, da CF, que confere aos cidadãos o

---

<sup>2</sup> in Licitação e contrato administrativo, 15º ed. 2010, p. 40

direito de acesso a informações, assegurando efeitos externos aos atos e contratos administrativos, além de propiciar conhecimento e controle pelos interessados diretos, bem como pelo povo em geral, restou consignado o registro de tamanha indignação contra esse ato irregular e ilegal da entidade.

A saber, são os princípios da publicidade e da transparência da atividade administrativa que dão legitimidade à conduta do administrador e demonstram, de forma explícita, o atendimento ao interesse público. A cláusula pétrea do texto constitucional consubstanciada no artigo 5º, inciso XXXIII, determina à administração pública prestar ou disponibilizar informações de caráter particular ou de interesse coletivo: “XXXIII - Todos têm direito a receber dos órgãos públicos informações de seu interesse particular, ou de interesse coletivo ou geral, que serão prestadas no prazo da lei, sob pena de responsabilidade, ressalvadas aquelas cujo sigilo seja imprescindível à segurança da sociedade e do Estado.”,

Logo, não há base legal para o entendimento de que assiste razão a qualquer um do povo, seja licitante ou não, de solicitar vistas aos autos de qualquer processo licitatório, desde que não contenha teor sigiloso, e ter garantido esse direito.

Olvidou-se o servidor público da regra, que a entidade pública deverá autorizar ou conceder o acesso imediato à informação disponível, **a não ser é claro que esta não exista no processo, o que pareceu mais óbvio no caso em tela.**

Ora, é expressamente proibido à Administração Pública ocultar informações e negar o fornecimento de cópias dos autos dos processos administrativos de contratação pública aos licitantes ou a qualquer cidadão interessado. Seguindo essa mesma diretriz, formam-se as anotações de Renato Geraldo Mendes ao destacar precedentes do Poder Judiciário:

3841 – Contratação pública – Contrato – Fornecimento de cópia dos autos – Planilhas – Acesso – Condição necessária – TRF 4ª Região

“A falta de acesso às planilhas de composição de custos da empresa vencedora **impede a fiscalização do cumprimento do edital**”.<sup>3</sup>

3842 – Contratação pública – Princípio – Publicidade – Informação – Direito dos licitantes e cidadãos – Obrigatoriedade – TJ/SP

**Todos têm direito a receber informações de atos da Administração, salvo aquelas cujo sigilo seja imprescindível à segurança da sociedade e do Estado, assim decidiu o TJ/SP: “Assim, a lei manda que o procedimento de licitação seja acessível a qualquer cidadão, sendo inadmissível que a Administração vede esse acesso por conta da finalidade que o administrado quer dar às informações nele contidas, desde que essa finalidade não contrarie a lei ou a segurança do Estado”**.<sup>4</sup>

Como não se trata de questão sigilosa o conteúdo deste processo licitatório em epígrafe, logo não configura-se situação excepcional, sendo totalmente reprovável a conduta em tela em negar vistas integrais aos autos do Processo Licitatório 66/2022, Pregão Presencial n.º 31/2022 aos representantes legais da empresa Betha Sistemas conforme inicialmente informado, por duas vezes.

---

<sup>3</sup> TRF 4ª Região, Agravo de Instrumento n.º 2005.04.01.020093-7/PR, DJ de 29.03.2006

<sup>4</sup> TJ/SP, Apelação Cível n.º 5506695700, Rel. Angelo Amaral Netto, j. em 14.02.2008.

### **3.2. Da exigência de comprovação de capacitação técnico-profissional restritiva à competitividade**

O item 6.3.1 do presente Edital exige que as Proponentes comprovem, conforme alínea “a”, que atendem o rol de módulos lá descritos.

Ocorre que os nomes utilizados no edital são extremamente específicos, contemplando inclusive itens que para Impugnante, são módulos que fazem parte de determinados sistemas.

Vale destacar que o artigo 30 da Lei de Licitações indica que podem ser exigidos atestados com o objetivo de comprovar a aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação.

Decorre dessa previsão o enunciado da Súmula 263 do Tribunal de Contas da União, que estabelece ser legal para a comprovação da capacidade técnico-operacional das licitantes, desde que limitada às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto a ser contratado, *“a exigência de comprovação da execução de quantitativos mínimos em obras ou **serviços com características semelhantes**, devendo essa exigência guardar proporção com a dimensão e a complexidade do objeto a ser executado”*.

Apesar do artigo 30 e da Súmula/TCU 263 se referirem, respectivamente, à comprovação de “atividade pertinente e compatível” e “serviços com características semelhantes”, não é raro verificar editais que trazem a necessidade de os licitantes apresentarem atestados de capacidade técnica que comprovem a execução específica do objeto do certame, sob pena de inabilitação.

O Tribunal de Contas da União consolidou entendimento conforme o seguinte acórdão:

Deve-se ter em mente que este Tribunal tem precedentes no sentido de que a compatibilidade entre os serviços anteriores e o serviço licitado **deve ser entendida como condição de similaridade e não de igualdade**. (Acórdão 1.140/2005-Plenário).

(grifo nosso)

*É obrigatório o estabelecimento de parâmetros objetivos para análise da comprovação (atestados de capacidade técnico-operacional) de que a licitante já tenha prestado **serviços pertinentes e compatíveis em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação** (art. 30, inciso II, da Lei 8.666/1993) (Acórdão 361/2017 – Plenário | Ministro Vital do Rego).*

(grifo nosso)

Nesses termos, **fica claro que nenhum licitante tem o dever de apresentar atestado de capacidade técnica com termos idênticos** ao texto estabelecido em edital, devendo a Administração observar a pertinência e a compatibilidade entre o que está exposto no atestado e que foi exigido pelo edital do certame.

Logo, é indispensável a reforma do texto editalício no que se refere a exigência mínima de módulos com as nomenclaturas definidas pelo edital ou, ainda, esclarecer se serão habilitadas somente as proponentes que apresentarem atestados que contemplem às exigências do edital, mesmo que a nomenclatura dos sistemas seja diferente daquelas estabelecidas.

### **3.3 Do percentual abusivo na aplicação de penalidades em caso de inexecução contratual**

Sabe-se que, todos os atos da Administração Pública precedem de uma justa motivação, significa dizer que todo ato

administrativo possui um motivo que o fundamenta, sendo que a ausência de motivo implica na invalidade do ato administrativo.

O artigo 55 da Lei 8.666/1993 estabelece que ao confeccionar o ato convocatório o Ente Público deve inserir algumas cláusulas necessárias, dentre elas, a constante no inciso VII que dispõe sobre os direitos e responsabilidades das partes, bem como as penalidades cabíveis e os valores de multas consequentemente aplicáveis.

Assim, a Seção II da Lei supramencionada estabelece as sanções administrativas aplicáveis em caso de atraso injustificado na execução do contrato administrativo, conforme se detém no artigo 86 e seguintes.

Assim, extrai-se do item 14.3.2. do instrumento convocatório o seguinte preceito:

**14.3.2. Multa de até 20% (vinte por cento) sobre o valor do contrato;**

(grifo nosso)

Ocorre que, embora a Lei não determine limites de percentuais aplicáveis, sabe-se que os mesmos devem obedecer os princípios da proporcionalidade e razoabilidade.

Sobre o tema, leciona Marçal Justen Filho:

*Ainda que se insista acerca da legalidade e da ausência de discricionariedade, é pacífico que o sancionamento ao infrator deve ser compatível com a gravidade e a reprovabilidade da infração. [...] Então, o instrumento jurídico fundamental para elaboração de uma teoria quanto às sanções atinentes à contratação administrativa reside proporcionalidade.*<sup>5</sup>

(grifo nosso)

---

<sup>5</sup>Comentários à lei de licitações e contratos administrativos, 17ª ed., São Paulo: RT, 2016, p. 1.342-1.343

De encontro ao acima exposto, e em se tratando de atuação administrativa, vale ressaltar a inteligência do artigo 22, parágrafo segundo da LINDB:

*Art. 22. Na interpretação de normas sobre gestão pública, serão considerados os obstáculos e as dificuldades reais do gestor e as exigências das políticas públicas a seu cargo, sem prejuízo dos direitos dos administrados.*

*(...)*

**§ 2º Na aplicação de sanções, serão consideradas a natureza e a gravidade da infração cometida, os danos que dela provierem para a administração pública, as circunstâncias agravantes ou atenuantes e os antecedentes do agente.**

*(grifo nosso)*

O percentual de **até 20% (vinte por cento)** acima exposto, ultrapassa os limites da proporcionalidade e razoabilidade, visto que o artigo 86 da Lei de Licitações determina à aplicação de multa em caso inadimplemento da empresa contratado, porém, o que este desautoriza é a fixação de percentual exorbitante que importe em enriquecimento ilícito da Administração Pública.

À respeito, colhe-se da jurisprudência:

**[...] Percentual de 30% que se mostra exorbitante e importa em locupletamento ilícito da Administração.** Possibilidade de aplicação supletiva das normas de direito privado aos contratos administrativos (art. 54, da Lei de Licitações). Aplicação do princípio da razoabilidade. Precedentes. Sentença de improcedência reformada. Recurso parcialmente provido. (TJSP, AC 1005314-34.2015.8.26.0114, Rel. Des. HELOÍSA MARTINS MIMESSI, 5ª Câmara de Direito Público, j. 30.5.2017)

*(grifo nosso)*

E ainda:

**CONTRATO ADMINISTRATIVO. MULTA DE MORA. EXCESSIVIDADE. REDUÇÃO PELO JUIZ. CABIMENTO.** 1. É lícito ao juiz reduzir a multa de mora imposta pelo retardo no adimplemento de contrato administrativo, se verificar sua excessividade. O princípio da

*proporcionalidade deve ser observado sempre, impedindo que o direito se transforme em instrumento da injustiça. 2. **Correta a sentença ao reduzir a 10% o valor da multa**, aplicando, por analogia, o art. 52, § 1º, do Código do Consumidor e o art. 924 do Código Civil. 3. Hipótese em que, além do mais, a imposição da multa não foi precedida do devido processo legal, determinado pelos arts. 86, § 2º, da Lei 8.666/93 e 5º, LIV, da Constituição. 4 - Apelo desprovido." (AC - APELAÇÃO CIVEL 97.04.52237-1, ANTONIO ALBINO RAMOS DE OLIVEIRA, TRF4 - QUARTA TURMA, DJ 13/09/2000 PÁGINA: 257.)*

(grifo nosso)

Vale salientar que, o recebimento por parte da Administração Pública de valor exorbitante acarreta em enriquecimento sem causa, sendo que o ordenamento jurídico veda eminentemente qualquer hipótese de enriquecimento ilícito, independentemente da natureza jurídica da parte, logo, a permanência de tal percentual caracteriza na violação frontal ao que determina o Código Civil em seu artigo 884.

Ademais, caso o Município realize diligência no âmbito do Estado de Santa Catarina, constará facilmente que o percentual máximo aplicável no mercado não ultrapassa 10% do valor total contratado, e valores acima a este são considerados exorbitantes e ilegais, sendo rechaçada pelos Tribunais de Contas e de Justiça do Brasil. Desta feita, o presente Edital merece ser reformado.

### **3.4. Da exigência de fornecimento de *backup* em formato *DUMP***

O ato convocatório, estabelece como uma obrigação da Contratada o fornecimento de *backup* em formato restaurável:

*j) fornecer mecanismo para monitoramento e download de cópia dos dados, no formato *DUMP RESTAURÁVEL* do próprio SGBD, a ser realizado por usuário do quadro da CONTRATANTE com conhecimento técnico e expressamente autorizado. Isso é necessário tendo em vista ao término do contrato o fornecimento*

*dos dados de propriedade do município, em formato que permita a fácil restauração, em caso de troca de fornecedor;*

*k) fornecer o Banco de Dados utilizado, bem como as licenças para esta CONTRATANTE, caso seja necessário, face a necessidade de manter banco de dados local em execução, com dados obtidos por meio de restore do arquivo de backup DUMP, fornecido;*

*l) após o término do contrato, fornecer backup DUMP RESTAURÁVEL e senhas necessárias para acesso completo aos dados e permitir por período de 24 meses acesso a plataforma WEB com permissão de consulta a todos os relatórios e cadastros dos sistemas contratados;*

Inicialmente, sob este aspecto, convém gizar que, os dados são armazenados em formas e colunas, havendo a possibilidade de sua exportação em diversos formatos.

Logo, o formato mais indicado para o fornecimento de *backup* é através de formato de texto, sendo ele considerado como de fácil compreensão, que permite a qualquer terceiro abrir o documento de texto sem dificuldades em interpretar a leitura dos dados.

O formato com que o *backup* é disponibilizado não afeta a Administração Pública, mas sim a empresa que o disponibiliza, isso se, disponibilizado em formato que a exponha.

Ao exigir o fornecimento de "*backup DUMP RESTAURÁVEL*", fica explícita à exposição das tecnologias das Proponentes, considerando que ao final do contrato, a Contratada se verá obrigada a disponibilizar a modelagem de seus *softwares*, ou seja, a forma com que estes foram estruturados, divulgando informação até então, análoga à segredo industrial.

O próprio Município nos itens 3.6.1 e 3.10.12. demonstra preocupação com a proteção da propriedade intelectual das Proponentes, ao passo em que as expõe quando exige que o *backup* seja realizado em um determinado formato.

O tema em questão foi alvo de recente discussão processual entre a Impugnante e o Município de Garopaba, visto que este, através de Ação de Obrigação de Fazer c/ Pedido Liminar, requer que a Impugnante disponibilize *backup* em formato *DUMP restaurável* à Entidade, e aqui vale ressaltar o decidido pela 4ª Câmara de Direito Público:

*Registre-se, ademais, que a matéria em discussão possivelmente avança sobre proteção da propriedade intelectual de programa de computador, haja vista que trata de "programação", "modelagem de base de dados" e "código-fonte", particularidade que deve ser examinada com precaução sob as luzes da norma de regência.*

*Tal premissa torna-se verdadeira, quando se verifica que o formato "Dumps de bancos de dados normalmente são publicados por software livre e projetos de conteúdo livre, para permitir reuso ou bifurcação de banco de dados".*

*([https://pt.wikipedia.org/wiki/Dump\\_de\\_banco\\_de\\_dados](https://pt.wikipedia.org/wiki/Dump_de_banco_de_dados)). **Não são, portanto, disponibilizados livremente em sistemas/programas informatizados com códigos-fonte fechados e que tenham valor comercial, como é o caso do objeto licitado.***

*Nessa ambiência, revela-se prudente o deferimento do efeito suspensivo pleiteado, ante a presença de plausibilidade do direito aventado, sobretudo **quando existem indícios de que o requerimento do ente público possa violar a Lei n. 9.609/1998.*** (grifo nosso)

Como já se disse, o fornecimento de *backup* em formato de texto não viola qualquer diploma legal, ou impede que a Administração realize a conversão do sistema, logo, a exigência em formato *DUMP restaurável* interfere diretamente na solução das Proponentes, ferindo a propriedade intelectual, conforme recente decisão do Tribunal de Justiça de Santa Catarina supracitada, devendo tal item ser reformado.

Qual é o prejuízo para a Administração no recebimento dos dados em outro formato humanizado, como o de texto?

Alguma exigência ou prática que encontre amparo - fundamento - razoável e formal, deduzido pela Entidade licitante?

Estas são algumas inquietações que merecem ser respondidas à Peticionária e para a sociedade que tem o direito de conhecer as motivações para as decisões - neste caso de âmbito técnico - adotadas pela Entidade.

Desta feita, os itens aqui descritos, tratam-se de evidentes ilegalidades do ato convocatório, merecendo o mesmo ser reformado.

### **3.5. Do direcionamento de tecnologia**

#### **a) Da exigência de data center exclusivo**

No caso concreto, o Município está contratando o licenciamento de *software* para gestão pública, logo, objetiva-se a contratação de sistemas com determinadas funcionalidades para que seus Servidores realizem suas atividades diárias e prestem o melhor serviços aos seus contribuintes.

Assim, ao participar de um certame envolvendo o licenciamento de *software*, toda e qualquer empresa deve atender requisitos básicos como, por exemplo, certificar-se de que um *software* de Contabilidade possa gerar um empenho; o *software* de Tributos permita cadastrar um imóvel; no Folha de Pagamento, cadastrar os servidores, cargos e salários. As condições relacionadas ao provimento de *data center* são atributos básicos do *software* que todos os sistemas em nuvem devem possuir, e estão intrínsecas no fornecimento do licenciamento.

De fato, o Município deve preocupar-se com questões de segurança relacionadas à infraestrutura das soluções que está contratando, porém, estabelecer condições que atendam a um determinado e específico tipo de *data center* configura situação anticompetitiva, pois restringe a participação de empresas.

Trata-se de ponto sensível, onde resta claro que há interesse em direcionar o presente certame, porque valoriza, detalha e liga às especificações técnicas relacionadas ao modelo de *data center* adotado por uma determinada empresa.

4 - [...]

2. A CONTRATADA deverá prover recursos que garantam a segurança e a alta disponibilidade do sistema, com as seguintes características:

a. enlace eBGP (Protocolo de Roteamento Dinâmico) através dos roteadores com no mínimo 2 operadoras distintas a fim de garantir a alta disponibilidade do seu bloco IP.

b. Possuir firewall de borda com técnicas redundantes a fim de prevenir invasão por falhas nos protocolos TCP/IP.

c. Realizar análise do tráfego a fim de inibir ataques do tipo SQL Injection e Negação de Serviço, ou seja, esta análise deverá atuar na camada de aplicação.

3. Além do firewall de borda, é necessário também o fornecimento de firewall interno, disponível exclusivamente para a CONTRATANTE a fim de permitir a criação de regras NAT (Network Address Translation) para portas acessíveis externamente conforme necessidade das aplicações, ex. 80 (http) e 443 (https), desta forma fornecendo uma estrutura virtual exclusiva, garantindo assim isolamento necessário dos eventuais demais clientes da CONTRATADA;

4. A CONTRATADA deverá fornecer o Banco de Dados (SGBD) utilizado, bem como as licenças para esta CONTRATANTE, caso seja necessário;

5. O Sistema Gerenciador de Banco de Dados deve permitir a realização de "Cópias Segurança" de todos os dados, de forma "on-line" - com o Banco de Dados em utilização. Sempre que solicitado pela CONTRATANTE, deverá ser fornecido o Dicionário de Dados de todas as tabelas contidas na base de dados, incluindo detalhes sobre os formatos dos campos, relacionamento entre tabelas, indicação de chaves primárias, valores relacionados aos campos enumerados e outros metadados importantes;

6. Deverá a CONTRATADA fornecer ferramenta informatizada para monitoramento e download de cópia dos dados (backup), a ser realizado por Servidor Público do Quadro da CONTRATANTE com conhecimento técnico e expressamente autorizado pela CONTRATANTE;

7. O Backup dos dados deverá ser fornecido em formato "restaurável" em instalação do SGBD na própria entidade (sendo neste caso as licenças também devem ser fornecidas pela CONTRATADA caso necessário), desta forma permitindo a extração

*de dados por outras aplicações internas da entidade, diretamente no banco de dados, conforme necessidade.*

A fim de melhor contextualizar a situação, mister consignar que, atualmente o mercado dispõe de alguns tipos de computação em nuvem, como: *On-Premises, IaaS, PaaS e SaaS*.

A Betha, por exemplo, adota o modelo *SaaS - Software as a Service* (software como serviço) - responsabilizando-se por toda a estrutura necessária à disponibilização do sistema (servidores, conectividade, segurança e disponibilidade). Dentre as opções de infraestrutura usuais do mercado, existem diversos modelos de arquitetura que vão desde o isolamento ao compartilhamento completo de recursos entre usuários de uma solução. No caso, sua estrutura é compartilhada, seus dados estão hospedados em provedor de plataforma de nuvem mundial - aderente à pilares sólidos de Compliance e Segurança, que possui elevados requisitos de segurança como ISO 27001, 27017 e 20718.

Percebe-se que a infraestrutura exigida no presente certame difere da disponibilizada pela Betha, o Município exige um data center privado, enquanto que a Betha dispõe de um data center compartilhado.

O ponto sensível gira em torno do fato de que não há uma definição entre "melhor" ou "pior", "mais benéfico" ou "prejudicial", ambos possuem pontos de destaque e aspectos positivos - como toda e qualquer tecnologia. O fato em questão é: **quais os parâmetros que esta municipalidade utilizou para definir que um data center privado suprirá suas necessidades? Pois então, que seja apresentado o Estudo Técnico Preliminar que chegue a esta conclusão.**

No presente caso, não há qualquer justificativa plausível para tais exigências no processo licitatório, considerando que o mesmo deve ser pautado pelo Princípio da Isonomia, assegurando a todos os participantes uma igualdade de condições, independentemente da estrutura técnica que tenha decidido adotar.

Notadamente, tais requisitos excluem a participação de Proponentes que dispõem de plena capacidade para fornecer a solução almejada pelo Município, porém, em outras condições de *data center*, já que as exigências desta Administração Pública estão além do razoável.

Sob o ponto de vista prático e ancorado no princípio da transparência, tem-se por ilegal a exigência mencionada, na medida em que não se justifica. E aqui, com a devida licença, é inservível a justificativa, pois se trata de item operacional relacionado ao próprio fornecimento do sistema, e que diz respeito apenas às empresas prestadoras dos serviços em relação ao seu formato de negócio. Para tal, ter robusta fundamentação para sustentar o patamar indicado no edital, que justifique a sua permanência, é condição que se impõe, em especial para a Peticionária, que busca excelência em seus produtos e serviços.

Também por este motivo, merece o edital ser reformado.

### **3.6. Dos itens passíveis de questionamento**

O Termo de Referência descreve detalhadamente uma estrutura de Data Center que as Proponentes deverão estar inclusas em suas propostas de preço.

À respeito, questiona-se:

01) Quais são as variáveis que a Entidade utilizou para determinar essa configuração mínima?

02) Foi considerado o atual sistema de gestão do Município ou sua arquitetura no cálculo do Data Center?

03) Foram considerados nesse cálculo a utilização de servidores escaláveis de maneira automática e por demanda?

04) Os recursos serão fixos ou variáveis (escalonáveis) de acordo com o uso?

05) Qual o histórico de utilização destes recursos na Entidade?

06) O cálculo para os recursos de Data Center considerou eventuais falhas lógicas ou na arquitetura de software que possam ocasionar consumo excessivo de hardware de servidor?

07) Que tipo de compensação financeira a Prefeitura teria, caso a capacidade de processamento fosse utilizada para outras finalidades?

Em obediência ao Princípio da Transparência, aguarda-se a resposta pontual de todos os itens, visto que, para atingir os parâmetros expostos no ato convocatório, no mínimo, esta municipalidade valeu-se de um Estudo Técnico Preliminar.

Por todo o exposto, consigna-se, mais uma vez, o desrespeito ao Princípio da Isonomia, que nada mais é do que a égide da igualdade entre os licitantes, em que todos serão tratados iguais perante a Lei, sem qualquer distinção, assegurando uma competição justa e cristalina nos procedimentos licitatórios, uma vez que o presente certame apresenta uma série de condicionantes que restringem seu caráter competitivo.

### **3.7. Do acesso a plataforma após rescisão contratual**

E ainda acerca deste subtítulo, o subitem 32 estabelece que *“Ao término do contrato a CONTRATADA deverá disponibilizar em 02 dias úteis cópia integral da base de dados, sem alterações, gravada em mídia e protocolado junto a entidade CONTRATANTE. Além de habilitar para consultas , exportação de arquivos (csv, txt, xml, odt, pdf) e emissão de relatórios durante 12 (doze) meses” (Pág. 13).*

Contudo, inobstante vossa legítima preocupação com a continuidade do serviço público, registramos que paira-nos a dúvida sobre o a obrigação de serviços gratuitos de licenciamento ao sistema com finalidade de consulta, vez que essa “obrigação” é um tanto quanto atípica, e não usual no mercado de softwares, haja vista que a lei 8.666/93 concede à Licitante hipóteses limitadas para a rescisão em seu artigo 78, XIII ao XVII, **e que a liberação de acesso aos softwares configura por si só,**

**independentemente da finalidade, a cessão do seu direito de uso, e que esta deve portanto ser remunerada.**

Considerando ainda que a Contratada tem por obrigação a entrega da base de dados, sem contar que somente os dados constantes da base de dados dos sistemas informatizados são de propriedade do município e que os sistemas atuam como meros depositários das informações, logo, nos casos de encerramento contratual a vossa preocupação com as consultas e relatórios de dados deve estar inserta no bojo do novo processo licitatório, cuja obrigação recaia à nova prestadora dos softwares em sede de serviços técnicos de migração da atual base de dados, sendo esta remunerada para garantir a continuidade do serviço público, desobrigando os fornecedores de prestar serviços sem a devida contraprestação pecuniária, e sim somente fornecer a base de dados do Município.

Neste sentido, questiona-se, a entrega da bases de dados para migração deste pela nova empresa contratada não supriria a necessidade do Município, quanto a continuidade dos do serviço público devendo esta obrigação ser eliminada deste instrumento editalício?

### **3.8. Das dúvidas quanto às obrigações:**

Da leitura do edital em comento, observa-se que alguns itens que merecem clarificar o seu significado para melhor entendimento, segue:

*“12.2.6. **Prestar suporte** para o produto em horário comercial, através de telefone em língua portuguesa ou acesso remoto, em **no máximo 1 (uma) hora após informada a ocorrência.** Caso seja necessária **presença ao local,** o prazo para a prestação do serviço é de **24 (vinte quatro) horas,***

salvo comum acordo entre as partes;”

“3.5.1 - a) *Manutenção corretiva (erros de software):* é o processo que inclui o diagnóstico e a correção de um ou mais erros decorrente de problemas de funcionalidade no sistema e detectados pelo usuário, ou seja, funcionamento em desacordo com o que foi especificado. Entretanto, tais anomalias estão restritas aos “erros de software” e não tem correlação com parametrizações, inserções incorretas de dados, inconsistências nos bancos de dados e tabelas ou erros de operação dos usuários. A primeira atividade de manutenção ocorre porque não é razoável presumir que a atividade de testes descobrirá todos os erros latentes na implantação de um grande sistema de software. Durante o uso de qualquer sistema de grande porte, erros ocorrerão e deverão ser relatados à Contratada. **O prazo máximo para reparos e correções em erros de software é de até 5 (cinco) dias úteis após o seu formal conhecimento pela CONTRATADA;**”

Tratando-se de licitação que visa a prestação de serviços técnicos complexos, entende-se que o prazo de suporte técnico em 01 hora, 24 horas e 5 dias (úteis) mostram-se desarrazoados, insta primeiramente se aferir as responsabilidades, vez que, em face de natureza do objeto, resta dificultoso determinar se as responsabilidades pelas defeitos, falhas ou irregularidades apontadas pela Contratante, são ora da Contratada decorrente de falhas e erros em seus sistemas, ou ora da Contratante, decorrentes de uso irregular ou mal uso dos sistemas.

Data venia, somente após criteriosa análise técnica tais responsabilidades poderão ser constatadas, suas correções viabilizadas em prazo hábil, haja vista tratar-se de prestação de serviços de sistema informatizado de gestão pública municipal.

Ademais, não se mostra razoável que a Administração, a quem

competete o exercício de suas obrigações pautada em mínimo planejamento, submeta empresas com quem contrata a súbitas necessidades, colocando-as em eterno estado de prontidão para atender a demandas em prazo demasiado exíguo.

Essa exigência retratada no presente Edital implica em eventual restrição da competitividade, sendo contrária, portanto, aos princípios insculpidos no art. 3º da Lei nº 8.666/93.

Notório que o principal objetivo dos procedimentos licitatórios é a prevalência do interesse público. Assim o administrador deve buscar obter serviços de qualidade, pelo menor preço possível e conceder prazo razoável que permita um planejamento por parte da Administração, bem como por parte da Contratada.

Logo, o prazo de suporte técnico de 01 hora, 24 horas e 05 dias úteis apresentam-se não só exíguos considerando a complexidade do objeto, qual seja conversão, implantação de sistemas informatizados de gestão pública municipal, como impossível para qualquer empresa do segmento do mercado.

Em face disso, questiona-se reputa-se mais adequado que o prazo de suporte técnico de 5 horas, 5 dias seja para início do atendimento, averiguações e análise das correções necessárias, nos casos cuja responsabilidade couber à Contratada. Assim como, definido que a resolução dos problemas face a defeitos de fabricação e qualidade inadequada ocorra em prazo hábil acordado entre as partes, face à complexidade do objeto em tela. É imperioso que se estabeleça um prazo compatível e que o mesmo reflita os padrões mínimos de execução de mercado, evitando-se a restrição de competitividade neste certame.

### **3.9. Do ausência da pesquisa de preços de mercado**

Sabe-se que para constituir um valor de referência, a Administração Pública, durante a fase interna do processo licitatório, realiza uma pesquisa junto ao mercado e obtém - no mínimo - 03 (três) orçamentos, além de ter a possibilidade de realizar outras formas de pesquisa como, por exemplo, nos portais de compras públicas.

É baseado nesta pesquisa orçamentária que a Entidade realiza uma média e obtém o valor de referência exposto no ato convocatório.

Significa dizer que o valor unitário e global disposto no Termo de Referência diz respeito à média realizada pela Entidade através de sua "Pesquisa de Mercado".

A Pesquisa de Preços deve representar-se em valores aceitáveis, dentro da faixa de preços definida pelo mercado. Significa dizer que, tais valores não devem estar nem muito abaixo do valor inferior (geralmente, 70% abaixo do valor médio) e nem muito acima (30%) do maior valor constante.

Ocorre que, esta Municipalidade não disponibilizou os valores de referência no ato convocatório, logo sua média de mercado compõe valores não correspondentes a qualquer média de mercado.

O que novamente, leva ao mesmo entendimento, os valores utilizados para compor a média de mercado do presente ato convocatório não possuem elementos suficientes que os fundamentam.

Os valores correspondentes ao Município de Balneário Rincão sequer são efetivamente praticados, o que corrobora com a alegação de que há uma média de preços realizada com base em uma média de referência dos processos licitatórios, e não do efetivamente praticado no mercado.

E aqui, repisa-se, o Pregão nº 098/PMBR/2021 encontra-se suspenso, não há uma “prática” por aquele Município no que diz respeito à contratação de software para gestão pública em nuvem!

Desta feita, questiona-se quais orçamentos compõem a média de preços. Tem-se que a média aqui realizada está na contramão da Lei, não há o devido respaldo do praticado no mercado de licenciamento de software, haja vista a negativa de vistas franqueadas o que o comprove e a torna duvidosa e sem qualquer credibilidade.

**Ante todo o elucidado, merece o presente ato convocatório ser declarado nulo, visto que possui vícios insanáveis desde sua égide, devendo uma nova pesquisa ser realizada, essa que de fato reflita a realidade do mercado.**

### **3.10. Dos itens divergentes**

Da leitura do edital em apreço, assim como do Termo de Referência, observa-se a pluralidade de informações divergentes as quais afetam a composição dos preços e a formulação da proposta de preços a seguir descritas.

Eis que , questiona-se:

**01) Qual o prazo de implantação correto? 90 dias, 120 dias, 06 meses ou 12 meses? Qual a data base para início da contagem, da assinatura do contrato ou do recebimento da ordem de serviço?**

*“12.2.4. Iniciar as atividades para instalação do sistema em no máximo 15 (quinze) dias após a assinatura do contrato, devendo atender todos os requisitos dos módulos analisados e implantá-los no prazo de **90 (noventa) dias após a assinatura do contrato**, ficando sujeita à multa contratual de 20% sobre o valor do contrato em caso de descumprimento;”*

"12.2.7. Os serviços de autoatendimento, como: emissão de guias, alvarás, recibos de folha de pagamento e outros disponibilizados pelo município no dia da assinatura do contrato, deverão estar presentes no momento da troca do sistema, evitando assim prejuízo para o cidadão. O item referente ao módulo de serviços e autoatendimento terá um prazo máximo de 90 dias após a assinatura do contrato para a total implantação, **os demais itens não analisados deverão estar disponíveis para a contratação no máximo 6 meses depois da assinatura do contrato**, sendo passível de multa contratual de 20% sobre o valor do contrato em caso de descumprimento. A multa somente será aplicada à empresa caso a prefeitura manifeste a intenção de contratação desses módulos;"

"3.1.11. O prazo para implantação do sistema é de **120 (cento e vinte) dias a contar do recebimento da ordem de serviço;**"

"3.10.44 A proponente deverá atender no mínimo 90% (noventa por cento) dos requisitos por módulo enumerado, sob pena de eliminação do certame, permitindo-se que os eventuais requisitos ali não atendidos até o limite de 10% (dez por cento), sejam objeto de customização, sem custos para a licitante, **devendo os mesmos serem concluídos no prazo máximo de 12 (doze) meses após a assinatura do contrato.**"

**02) Qual o índice de reajustamento de preços correto? INPC ou IGP-M, considerando que o IGPM é desenvolvido pela Fundação Getúlio Vargas - FGV e INPC é desenvolvido pelo Instituto brasileiro de Geografia Estatística - IBGE?**

10.1. O preço contratado poderá ser reajustado, observada a periodicidade mínima de 12 meses a contar da data de implantação do sistema, com base no **Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC da Fundação Getúlio Vargas - FGV**, acumulado no período, ou outro índice que venha a substituí-lo.

**03) Qual o prazo para execução da prova de conceito correto? 10 dias úteis ou 30 dias corridos? A mesma poderá ser realizada na modalidade virtual?**

7.12. Posteriormente ao encerramento da sessão, a proponente classificada será convocada em **até 30 (trinta) dias corridos** para realizar a avaliação de conformidade - (Termo de Referência).

“3.10.3 A prova de conceito deverá ser realizada **em até 10 (dez) dias úteis** após a sagração da empresa provisoriamente declarada vencedora, por Comissão Especial a ser designada, formada por servidores com conhecimento técnico pertinente.”

**04) De quais equipamentos a entidade se refere no item 12.2.12? A presente licitação prevê equipamentos e serviços?**

“12.2.12. Caso a prefeitura fique inoperante por falhas **nos equipamentos** e/ou sistemas contratados e tenha excedido os períodos tolerados, será aplicado multa de 20% sobre o valor da mensalidade, acrescido de qualquer indenização e/ou prejuízo adicional que será ocasionado pela falha.”

**05) Qual é a natureza da prestação de serviços? Onerosa ou gratuita? É possível o fornecimento de licenças de software e banco de dados livre? Nesse caso, como deverá ser preenchida a proposta de preços? Como será exigida a entrega de licença de softwares e bancos livres?**

*“12.2.20. Com relação ao data center, manter os sistemas básicos (Sistema Operacional, Servidor de Aplicação, Servidor de Banco de Dados, etc.) em constante atualização, especialmente quando falhas de segurança forem reportadas pelos fabricantes (quando licenciados) ou comunidade (quando **software livre**);”*

*“3.6.6 Ainda quanto ao data center, a CONTRATADA fica responsável por manter os sistemas básicos (Sistema Operacional, Servidor de Aplicação, Servidor de Banco de Dados, etc.) em constante atualização, especialmente quando falhas de segurança forem reportadas pelos fabricantes (quando **licenciados**) ou comunidade (quando **software livre**);”*

*“i) com relação ao data center, manter os sistemas básicos (Sistema Operacional, Servidor de Aplicação, Servidor de Banco de Dados, etc.) em constante atualização, especialmente quando falhas de segurança forem reportadas pelos fabricantes (**quando licenciados**) ou comunidade (**quando software livre**);”*

*“h) **fornecer o Banco de Dados utilizado, bem como as licenças para esta CONTRATANTE,** caso seja necessário;”*

*k) **fornecer o Banco de Dados utilizado, bem como as licenças para esta CONTRATANTE,** caso seja*

necessário, face a necessidade de manter banco de dados local em execução, com dados obtidos por meio de restore do arquivo de backup DUMP, fornecido;

**06) Qual é o período correto de acesso à plataforma após rescisão contratual? 24 meses ou 36 meses? Esse acesso será oneroso? Qual será a modalidade de contratação do serviço pretendido?**

*"1) após a rescisão do contrato, fornecer backup DUMP RESTAURÁVEL e senhas necessárias para acesso completo aos dados e permitir por **período de 24 meses acesso a plataforma WEB** com permissão de consulta a todos os relatórios e cadastros dos sistemas contratados;"*

*"12.2.21. Em caso de rescisão do contrato, fornecer backup DUMP RESTAURÁVEL e senhas necessárias para acesso completo aos dados e permitir por **período de 36 meses acesso a plataforma WEB** com permissão de consulta a todos os relatórios e cadastros dos sistemas anteriormente contratados."*

**06) Qual é a finalidade do backup diário exigido? Após vencido o prazo a contratada deverá excluí-los? Aonde serão armazenados os backups diários na sede da entidade?**

*“u. A contratada deverá **realizar backups diários, e mantê-los pelo período mínimo de 30 dias;**”*

**07) Considerando que para fins de avaliação da Prova de Conceito, a entidade nomeará Comissão Especial formada por servidores com conhecimento técnico pertinente, considerando que a sessão de licitação é pública, considerando o princípio constitucional da isonomia, por qual motivo as demais licitantes poderão participar com apenas 01 representante, sendo que a licitação concentra inúmeras áreas da gestão pública em uma única licitação? Será vedada a participação de municípios? A prova de conceito poderá ser realizada na modalidade virtual?**

*“3.10.12 Para o bom andamento dos trabalhos de avaliação, bem como resguardo de direitos do particular quanto à propriedade intelectual protegidos por Lei, só **será permitida a participação de no máximo um representante das demais licitantes** por sala de apresentação, sendo-lhe vedado a manifestação, resguardado o direito de tomar apontamentos por escrito.”*

**08) Considerando que a lei 8.666/93 confere prazo máximo para extensão dos contratos relacionados a software em 48 meses, como pode o edital exigir a prestação de serviços do banco de dados por 5 anos, ou seja 60 meses, em tempo real?**

*“3.6.11 O data center a ser fornecido deverá ser suficiente para manter as informações controladas para acesso em tempo real **por no mínimo 5 (cinco) anos**, inclusive os logs de uso, podendo as informações de períodos anteriores serem armazenadas em*

*backups. Esses dados armazenados em backups devem ser restaurados caso seja necessário.”*

*Art. 57. A duração dos contratos regidos por esta Lei ficará adstrita à vigência dos respectivos créditos orçamentários, exceto quanto aos relativos:*

*IV - ao aluguel de equipamentos e **à utilização de programas de informática**, podendo a duração estender-se **pelo prazo de até 48 (quarenta e oito) meses** após o início da vigência do contrato.*

#### **4. Dos pedidos**

Ante o exposto, considerando que pairam sob este processo, ilegalidades, passíveis de sua imediata suspensão, tal como apontadas acima, confia-se que sejam sopesadas e, assim, que se declare, por decisão fundamentada, a suspensão integral do certame, e conseqüentemente sua anulação.

Por cautela, na remota hipótese de ver ultrapassado o requerimento acima, a presente Impugnação aponta uma variedade de outras peculiaridades que impõem também a sua imediata suspensão e, se assim entendido, a retificação do certame, com a efetiva e substancial correção das regras editalícias aqui resistidas, para extirpar qualquer nuance que limite a ampla participação de fornecedores.

Ao final, ressalta-se que em caso de indeferimento desta impugnação, a Peticionária não terá outra alternativa senão levar ao conhecimento do Tribunal de Contas do Estado de Santa Catarina e Ministério Público as ilegalidades aqui cometidas.

Nesse sentido, requer e confia no integral deferimento da presente Impugnação, com a devida anulação do presente Edital em face dos vícios insanáveis.

Criciúma, 01 de setembro de 2022.

---

Daniela Ramos Silva Guollo  
Advogada OAB/SC 38.394  
Betha Sistemas Ltda.