

ILUSTRE SENHORA PREGOEIRA DA CÂMARA MUNICIPAL DE MARIA DA FÉ - MG

PROCESSO LICITATÓRIO Nº 06/2024
MODALIDADE PREGÃO PRESENCIAL Nº 01/2024

VIRTUALIZA TECNOLOGIA DA INFORMAÇÃO LTDA. pessoa jurídica de direito privado estabelecida na Av. Hercílio Amante, 360, bairro Próspera, no município de Criciúma, Estado de Santa Catarina, inscrita no CNPJ 03.476.831/0001-22, neste ato representada por seu advogado constituído com poderes para interpor recursos, vem à presença de Vossa Senhoria com o devido respeito e acatamento, apresentar **RECURSO ADMINISTRATIVO** na forma expressa no Edital de Pregão Presencial 01/2024 e legislação aplicada, o que faz com base nos fatos e fundamentos a seguir delineados:

RAZÕES DO RECURSO ADMINISTRATIVO

DA INOBSERVÂNCIA DO EDITAL QUANTO À SUBCONTRATAÇÃO

Quando se fala em procedimento licitatório, a Constituição Federal de 1988 traz em seu bojo que a contratação de obras, serviços e compras no âmbito das instituições públicas se darão mediante processo de licitação que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes.

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:

XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as

exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.

No que tange aos princípios que devem nortear as contratações públicas, o art. 5º da Lei 14.133/2021 (Nova Lei de Licitações) assim determina:

*Art. 5º Na aplicação desta Lei, serão observados os **princípios da legalidade, da impessoalidade**, da moralidade, da publicidade, da **eficiência, do interesse público**, da probidade administrativa, **da igualdade**, do planejamento, da transparência, da eficácia, da segregação de funções, **da motivação, da vinculação ao edital, do julgamento objetivo, da segurança jurídica**, da razoabilidade, da competitividade, da proporcionalidade, da celeridade, da economicidade e do desenvolvimento nacional sustentável, assim como as disposições do Decreto-Lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942 (Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro).*

Pois bem, verifica-se que dentre os **requisitos técnicos básicos** do Termo de Referência deste certame, constam as seguintes condições que **impedem a subcontratação** do objeto da licitação:

5.1.11. De modo a garantir total independência para customizações e suporte técnico avançado para correções de falhas, a empresa CONTRATADA deve ter autonomia total para edição dos códigos-fontes do sistema, razão pela qual não será permitida a subcontratação, intermediação (revenda) ou utilização de funcionalidades de terceiros, mesmo que em parte, exceto quando expressamente previsto neste termo de referência, a título de exemplo, no caso do uso de editores de texto de outros fabricantes desde que operem de forma totalmente integrada.

5.1.26. Considerando que um dos principais objetivos da presente contratação é a eliminação do uso de papel para tramitação dos processos, e que para isso é indispensável que o sistema garanta integridade, eficiência e principalmente a segurança jurídica dos serviços de assinaturas, exige-se que a solução de assinaturas digitais seja codificada pela própria empresa contratada de modo que não dependa do fornecimento de serviços de terceiros mesmo que parcialmente, podendo a CONTRATANTE diligenciar afim de certificar desta condição.

A justificativa apresentada destaca-se por sua relevância: a exigência em questão não constitui um mero capricho ou um excesso de formalismo. Ao contrário, ela garante que a empresa contratada possua autonomia, evitando a dependência de terceiros para manter a eficiência e a continuidade do serviço prestado.

Com efeito, a empresa PUBLICA BRASIL LTDA. não tem condições de atender às condições expressamente estabelecidas no edital, pois a mesma atua como REVENDA das soluções de uma terceira empresa: Softcam Soluções Ltda.

Ou seja, em vez de prestar o serviço diretamente como preconizado pelo Edital, o fato da empresa PUBLICA BRASIL LTDA. não ser a desenvolvedora do sistema fatalmente demandará que toda e qualquer intervenção de implantação, migração e de suporte técnico terá de ser TERCEIRIZADA com a empresa desenvolvedora do sistema legislativo, justamente a situação que o edital se preocupou em vedar com muita clareza.

A prova de que o sistema oferecido pela PUBLICA BRASIL pertence à SOFTCAM se verifica acessando o site da Câmara Municipal de Guanambi no endereço <https://www.camaraquanambi.ba.gov.br>, conforme atestado de capacidade técnica apresentado.

Como se não fosse suficiente o próprio layout denunciar que se trata de uma “adaptação” do sistema original Softcam, o link das políticas de privacidade no rodapé do portal confirma o alegado:

<https://www.softcam.com.br/politicadeprivacidade/camaras/BA-GUANAMBI.pdf>

Outra evidência diz respeito ao serviço de assinaturas, onde, pelo que consta no edital, **deveria ser uma solução nativa desenvolvida pela empresa contratada,** mas verifica-se que na verdade é um serviço prestado para a Câmara Municipal de Guanambi **através da empresa terceirizada Softcam Soluções:**

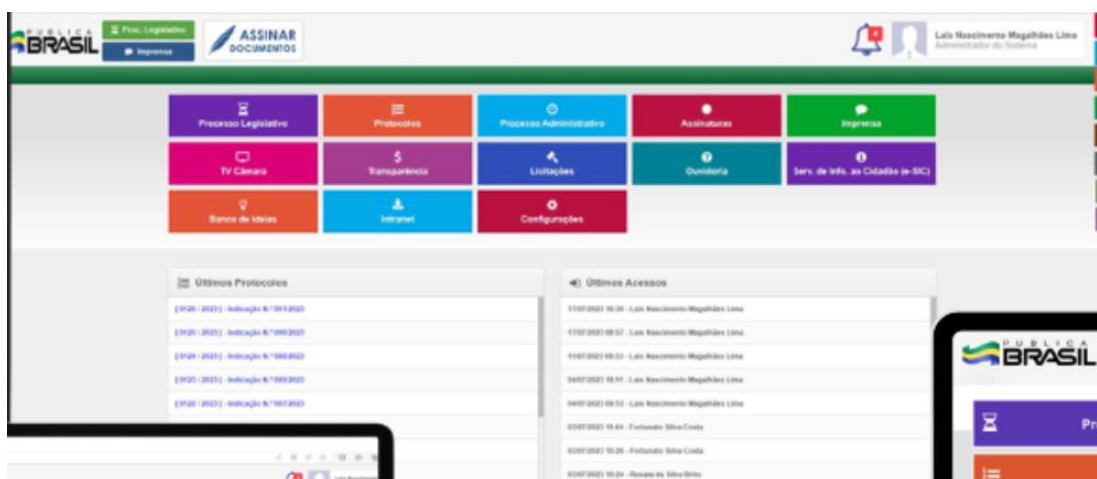
CÂMARA MUNICIPAL DE GUANAMBI/BA		
Data e Hora	Hash	Signatários
08/04/2024 09:11	5e53c455abc0872d8d69458810f57785b7339c32	Homero de Oliveira Castro;

08/04/2024 10:12	d9569d05aa0e0b4df1e7ac38b41a04fd67763617	Homero de Oliveira Castro;
08/04/2024 11:05	e8c898b994829184ea21da1f0c0f9de2ebae8919	Helio Pereira da Silva;
08/04/2024 11:11	ecfcb59c445a67f06881c05dde268a76d408771c	Helio Pereira da Silva;
08/04/2024 11:22	e9569911b9cb93ffd7409351c15d25eb784f707	Belonizio Nunes Araújo;
08/04/2024 11:31	8ea762c175dfc7d42b758aefa9f9dd5e692396b7	Belonizio Nunes Araújo;
08/04/2024 11:57	5c9a645c89d080abdd06122cd531a92902194780	Edimiria de Cassia Souza Paes;
08/04/2024 11:59	6d6d2944289a4f9bfdbfe3398065e3f76803e443	Edimiria de Cassia Souza Paes;
08/04/2024 12:48	5a6893e336edbb7d12eea3675d7a33bca4989d2c	Belonizio Nunes Araújo;
08/04/2024 17:23	25a4d283114d015c275ec562dd22956cbe309aff	Belonizio Nunes Araújo;
08/04/2024 18:46	b2fcc83937763757d3c74878d3fd3c5f264a3576	Paulo Sergio Pereira Costa;
08/04/2024 18:52	3b390c1218de304afe1dd44404869df86c485711	Paulo Sergio Pereira Costa;
08/04/2024 19:03	40c15be03177472e78b0a456097314baea5bb30d	Paulo Sergio Pereira Costa;
08/04/2024 19:03	be81464643919b11d8175932ad25f0224e32188b	Paulo Sergio Pereira Costa;
08/04/2024 19:35	946e159e260de427e04200c6d72f714900f83072	Paulo Sergio Pereira Costa;

<https://api.cloudsoftcam.com.br/uploads/assinatura/blockchain/2024/04/2024-04-08.pdf>

Tal fato levanta dúvidas até mesmo quanto à veracidade das declarações contidas no atestado de capacidade técnica da CÂMARA DE GUANAMBI, a qual declarou que os CERTIFICADOS DIGITAIS ICP BRASIL teriam sido emitidos pela infraestrutura de chaves da PUBLICA BRASIL, quando na verdade se utiliza de tecnologia externas de terceiros.

Conforme já exposto, a semelhança visual denuncia que o sistema ofertado pela PUBLICA BRASIL pertence a uma terceira empresa que sequer disputou este certame.



Pois bem, diante disso, vale destacar que o TCU já emitiu entendimento explícito de que a subcontratação possibilita a participação de um **terceiro estranho à relação contratual**, senão vejamos:

"Segundo o TCU, "subcontratação consiste na entrega de parte de fornecimento de bem, execução de obra ou prestação de serviço a terceiro, estranho ao contrato, para que execute em nome do contratado, o item, etapa ou parcela do objeto avençado".

Motta em seu livro Eficácia nas Licitações e Contratos, observa que ***"... a transferência da obrigação contratual a terceiro pressupõe sua previsão nos instrumentos que legitimam a contratação (em especial edital e contrato), além da inafastável submissão à prévia e escrita autorização pelo ente contratante."***

Ao se admitir a subcontratação quando o edital é expresso na sua proibição, fatalmente se estará diante de uma clara burla ao procedimento licitatório e seus princípios mais básicos.

Portanto, em acórdão do TCU 2002/2005, restou demonstrado que a subcontratação deve ser adotada apenas quando necessária para garantir a execução do contrato e desde que não atente contra os princípios constitucionais e nem ofenda outros princípios relacionados as licitações:

"O Ministro Relator consignou em seu voto que a subcontratação deve ser adotada unicamente quando necessária para garantir a execução do contrato e desde que não atente contra os princípios constitucionais inerentes ao processo licitatório, e nem ofenda outros princípios relacionados às licitações."

As subcontratações, aliás, além de contrárias a Legislação por ferirem princípios basilares constitucionais e administrativos, **fatalmente fazem com que o verdadeiro licitante vencedor tenha um papel coadjuvante no cumprimento contratual, transferindo a responsabilidade para uma terceira empresa que não existe na relação contratual.** Nesse sentido novamente citamos entendimento do TCU:

ACÓRDÃO 1.733 - Plenário. A possibilidade de subcontratação total do objeto abre a oportunidade para que o licitante vencedor passe a exercer apenas a função de intermediário, na medida em que possuiria a faculdade de apontar as empresas que realizarão as obras, circunstâncias que afrontariam flagrantemente os princípios constitucionais da moralidade, da eficiência, da supremacia do interesse público, da legalidade, isonomia, impessoalidade, economicidade e do julgamento objetivo, dentre outros"

Outro aspecto que corrobora com o exposto alhures é que os contratos administrativos são personalíssimos não admitindo com isso a presença de um terceiro para realização do objeto contratual.

Desta feita, temos que o objeto do edital é a contratação de **EMPRESA ESPECIALIZADA para prestação de serviços em tecnologia da informação, visando a migração/implementação de sistema legislativo e de Portal Web integrado, com implantação de sistema de votação eletrônica, treinamento e suporte técnico,** conforme especificações e condições constantes no Termo de Referência (Anexo I).

Ora, se a contratação visa uma EMPRESA ESPECIALIZADA, em caso de subcontratação da solução, quem deve ser especializado? A Contratada ou a terceirizada?

Portanto, ao se permitir a habilitação da empresa recorrida, a qual necessariamente terá de se socorrer com software e serviços de uma terceira empresa para o fornecimento da solução, **a Câmara Municipal de Maria da Fé estará ferindo de morte**

os princípios da isonomia, legalidade e principalmente da vinculação ao instrumento convocatório, haja vista a expressa vedação contida no edital.

Para ter ideia da problemática envolvida, lembremos que o edital obriga que as empresas participantes apresentem uma série de documentos de habilitação, comprovando a regularidade fiscal, trabalhista, saúde financeira e qualificação técnica da empresa.

POIS BEM, A SUBCONTRATAÇÃO PERMITE BURLAR TOTALMENTE ESSAS CERTIFICAÇÕES! Quem garante que a empresa por trás de tudo estaria igualmente em condições de habilitação? Poderia estar ela impedida de licitar por alguma razão? A saúde financeira da empresa está boa? Se a empresa terceirizada encerrar as atividades, como fica a prestação dos serviços?

Com a presente licitação, a Câmara Municipal de Maria da Fé pretende implantar um sistema web online no formato **SOFTWARE AS A SERVICE**. De acordo com o **Wikipédia**, “software como serviço, do inglês *Software as a service*, é uma forma de distribuição e comercialização de software. **No modelo SaaS, o fornecedor do software se responsabiliza por toda a estrutura necessária à disponibilização do sistema, e o cliente utiliza o software via internet, pagando um valor pelo serviço.**”

Ora, qual é a empresa que vai responder pela segurança da infraestrutura? E caso ocorra perda de dados? Em caso de indisponibilidade do serviço de hospedagem do sistema, ou qualquer outro problema que além de afetar o serviço em si, possa ainda acarretar responsabilidades civis e criminais, quem responderá perante a Câmara ou outros prejudicados? A empresa contratada que venceu a licitação, ou a empresa subcontratada por ela?

Dito isso, então vejamos novamente as regras contidas no edital:

5.1.11. De modo a garantir total independência para customizações e suporte técnico avançado para correções de falhas, a empresa CONTRATADA deve ter autonomia total para edição dos códigos-fontes do sistema, razão pela qual não será permitida a subcontratação, intermediação (revenda) ou utilização de funcionalidades de terceiros, mesmo que em parte, exceto quando expressamente previsto neste termo de referência, a título de exemplo, no caso do uso de editores de texto de outros fabricantes desde que operem de forma totalmente integrada.

5.1.26. Considerando que um dos principais objetivos da presente contratação é a eliminação do uso de papel para tramitação dos processos, e que para isso é indispensável que o sistema garanta

integridade, eficiência e principalmente a segurança jurídica dos serviços de assinaturas, exige-se que a solução de assinaturas digitais seja codificada pela própria empresa contratada de modo que não dependa do fornecimento de serviços de terceiros mesmo que parcialmente, podendo a CONTRATANTE diligenciar afim de certificar desta condição.

Desta forma, entendemos que a decisão que admitiu a habilitação da empresa para o certame nestas condições caracteriza flagrante quebra dos princípios da isonomia, legalidade, eficiência, supremacia do interesse público e sobretudo, da vinculação ao edital, haja vista que o mesmo expressamente proíbe a subcontratação.

Diante das evidências apresentadas, caso a empresa se manifeste alegando que tem o domínio e propriedade da tecnologia, ou independência da Softcam para qualquer tipo de suporte, é de se esperar que esta respeitável comissão de licitação aja de acordo com as premissas contidas no edital, **com a realização de diligência a fim de apurar as condições técnicas apresentadas:**

7.2.4. DA QUALIFICAÇÃO TÉCNICA

c) A Câmara se resguarda no direito de **diligenciar** junto à pessoa emitente do Atestado de Capacidade Técnica, visando a obter informações sobre o serviço/material fornecido e cópias dos respectivos contratos e aditivos, produtos e/ou outros documentos comprobatórios do conteúdo declarado.

18.2. É facultado à Pregoeira ou à autoridade superior, no interesse da Câmara Municipal:

18.2.1. Em qualquer fase da licitação, **promover diligência destinada a esclarecer ou a complementar a instrução do processo.**

5.1.26. Considerando que um dos principais objetivos da presente contratação é a eliminação do uso de papel para tramitação dos processos, e que para isso é indispensável que o sistema garanta integridade, eficiência e principalmente a segurança jurídica dos serviços de assinaturas, exige-se que a solução de assinaturas digitais seja codificada pela própria empresa contratada de modo que não dependa do fornecimento de serviços de terceiros mesmo que parcialmente, **podendo a CONTRATANTE diligenciar afim de certificar desta condição.**

REQUERIMENTOS

Assim, diante de tudo o quanto exposto, a recorrente requer digno-se V. Sa. a conhecer as razões do presente RECURSO ADMINISTRATIVO, dando-lhe PROVIMENTO, culminando assim com a anulação da decisão em apreço, declarando-se INABILITADA a empresa “PUBLICA BRASIL LTDA” para prosseguir neste processo licitatório.

Outrossim, lastreada nas razões recursais, requer-se que a Comissão de Licitações reconsidere sua decisão e, não sendo este o entendimento, faça este recurso subir à autoridade superior, nos termos da legislação vigente.

Nestes termos, pede deferimento.
Criciúma / SC, 28 de maio de 2024

VIRTUALIZA TECNOLOGIA DA INFORMAÇÃO LTDA. EPP.
SILVIO CAETANO - OAB/SC 21073

PROTOCOLO DE ASSINATURA(S)

O documento acima foi proposto para assinatura digital na plataforma Portal OAB. Para verificar as assinaturas clique no link: <https://oab.portaldeassinaturas.com.br/Verificar/0C91-FE54-7667-8421> ou vá até o site <https://oab.portaldeassinaturas.com.br:443> e utilize o código abaixo para verificar se este documento é válido.

Código para verificação: 0C91-FE54-7667-8421



Hash do Documento

4E696AB0CC690D7E997636F2A35DAA58BB9C0134C50782EFC81238F89AB34758

O(s) nome(s) indicado(s) para assinatura, bem como seu(s) status em 29/05/2024 é(são) :

Silvio Caetano - 020.905.779-32 em 29/05/2024 11:11 UTC-03:00

Tipo: Certificado Digital

