



PREFEITURA MUNICIPAL DE SANTARÉM
SECRETARIA MUNICIPAL DE GESTÃO, ORÇAMENTO E FINANÇAS - SEMGOF
Av. Dr. Anysio Chaves nº 853 – Aeroporto Velho – CEP 68.030-290 – CNPJ 05.182.233/0005-08
Santarém - PA

PREGÃO PRESENCIAL Nº 023/2017-SEMGOF

OBJETO: CONTRATAÇÃO DE EMPRESA ESPECIALIZADA PARA LOCAÇÃO DE SOFTWARE DE SISTEMA DE GESTÃO TRIBUTÁRIA E FAZENDÁRIA DE ARRECADAÇÃO MUNICIPAL, COMPREENDENDO DESENVOLVIMENTO, MIGRAÇÃO DE DADOS, TREINAMENTO, CUSTOMIZAÇÃO E SUPORTE, VISANDO ATENDER AS NECESSIDADES DA SECRETARIA MUNICIPAL DE GESTÃO, ORÇAMENTO E FINANÇAS – SEMGOF.

INTERESSADO: MARCOS RODRIGUES FREITAS

IMPULSO: RESPOSTA A MANIFESTAÇÃO DO PREGOEIRO

MANIFESTAÇÃO DO PREGOEIRO

Trata-se de resposta apresentada por MARCOS RODRIGUES FREITAS sobre a manifestação do Pregoeiro quanto à impugnação do edital do Pregão Presencial nº 023/2017-SEMGOF apresentada no dia 25/07/2017.

O expediente intitulado “Resposta a Manifestação do Pregoeiro” alega ao revés de sua primeira investida que o edital é restritivo, não acusando mais a administração de improbidade administrativa, tampouco utilizando de termos hostis.

Juntou em sua petição certidão de quitação eleitoral e título de eleitor, apresentando como pedido que seja dado provimento à impugnação anteriormente indeferida.

É o que tínhamos a relatar.

Em análise ao pleito formulado, emprestamos ao mesmo a aplicação do princípio da fungibilidade uma vez que não se tem como mecanismo impugnatório “Resposta a Manifestação do Pregoeiro”, tampouco que esse expediente seja utilizado para dar embasamento a uma impugnação anteriormente indeferida.



PREFEITURA MUNICIPAL DE SANTARÉM
SECRETARIA MUNICIPAL DE GESTÃO, ORÇAMENTO E FINANÇAS - SEMGOF
Av. Dr. Anysio Chaves nº 853 – Aeroporto Velho – CEP 68.030-290 – CNPJ 05.182.233/0005-08
Santarém - PA

Em análise ao mérito proposto pelo impugnante, é de se destacar que os atos administrativos praticados neste procedimento licitatório levam em consideração três pontos fundamentais que são a sua realização pelo agente investido da prerrogativa da Administração Pública, seu conteúdo que há de propiciar a produção de efeitos jurídicos com fim público e que seja revestido pelo direito público.

De tal forma que os atos praticados no certame, notadamente aqueles inseridos no edital do certame são válidos e perfeitamente aptos a produzir seus efeitos, a exemplo da vedação contida no item 6.5.5 do edital.

Com efeito, a manifestação de vontade da administração pública no caso em exame, tem o escopo de contratar com segurança necessária, empresa especializada que fornecerá o sistema de gestão tributária e fazendária de arrecadação municipal da Prefeitura de Santarém que sem sombra de dúvida é extremamente importante para vida tributária e econômica do município.

Note-se que a intenção da administração é contratar empresa especializada, e não um representante comercial que reportamos não deter especialidade para o objeto da licitação, uma vez que conforme exposição do impugnante, o mesmo estaria apenas a representar comercialmente, fazer a venda do produto ou serviço para outra empresa que detém tecnologia.

Neste tocante, o que se prima é contratação de empresa que possa atender com funcionalidade e tecnologia os anseios da administração e o interesse público. Contratar alguém que tem apenas o interesse comercial de vender produto, sem saber ao certo que tipo de transação ou negócio é feito com quem ele representa é temerário.

O interesse coletivo aqui é pela segurança em prol dos contribuintes que terão uma ferramenta desenvolvida e assistida por uma empresa responsável direta pelo desenvolvimento tecnológico de software,



PREFEITURA MUNICIPAL DE SANTARÉM
SECRETARIA MUNICIPAL DE GESTÃO, ORÇAMENTO E FINANÇAS - SEMGOF
Av. Dr. Anysio Chaves nº 853 – Aeroporto Velho – CEP 68.030-290 – CNPJ 05.182.233/0005-08
Santarém - PA

segurança para o gestor que poderá determinar as modificações e customizações necessárias, sem ser surpreendido pelo contratado que não poderá atender determinada situação pois dependerá da autorização ou ciência de quem produz, fabrica ou é proprietário, de autorização e/ou permissão para efetuar qualquer ação.

Note-se que o objeto do sistema não será usado unicamente pela administração na condição de seus agentes, mas por todos os munícipes que são afetados diretamente pela atividade fazendária fiscal e arrecadatória que o município exerce sobre os seus jurisdicionados.

Sendo possível que software seja aprimorado, adequado para atender o contribuinte em determinada ação ou aspecto, ou ainda por modificação legal tributária, e o intermediário da transação (representante comercial que apenas vende) não poder atender pois, não tem permissão legal do proprietário para fazer qualquer interferência ou modificação no software.

Logo, tamanha a importância e necessidade de solidificar a contratação de empresa idônea e com tecnologia para atender o interesse coletivo.

Uma empresa comercial, que tem a mera feição de vender um produto, ou como bem destacou o impugnante um *“sistema informatizado de prateleira, pronto, pré-acabado e produzidos”* não possui a expertise e segurança para impor diretrizes sobre os interesses da Administração Pública, tampouco ir de encontro ao interesse coletivo.

Ponderemos que esse tipo de empresa tem apenas em contrato ou outro tipo de avença, a possibilidade de vender comercialmente tal produto, toda e qualquer modificação, atualização, customização, aprimoramento somente é processado pela responsável pelo desenvolvimento tecnológico do software, logo toda e qualquer modificação neste só é feita por quem detém a propriedade e não por quem a representa comercialmente.



No caso em exame o impugnante destaca a representação comercial que esbarra em aspectos não vantajosos como os citados acima, sendo acrescido o valor preço, eis que ao adquirir produto direto do fabricante, o preço se torna bem menor em relação ao do representante, que deverá colocar inserido nos preços suas taxas e custos elevando fatalmente o preço ao consumidor.

Afinal, a intenção do representante comercial é apenas vender o produto, auferindo vantagem financeira coma venda, majorando automaticamente os custos a quem contrata.

Situação reforçada pela indicação do próprio impugnante em sua inicial, ao citar o provedor TOTVS que trabalha com modelo de concessão de franquias.

É sabido que franquias trabalham em sistema de acordo entre duas partes em que uma é o franqueador e a outra o franqueado, onde o primeiro cede ao segundo alguns direitos para que possa usufruir benefícios de modelo de negócio firmado, estipulado e fixado pelo franqueador.

Sua aceitação pelo franqueado é concordar com as condições impostas de um modelo de serviço ou produto pronto, que não admite distorção ou fuga de identidade, uma vez que concede apenas direito para uso comercial e representativo e não de aprimoramento ou aperfeiçoamento.

Logo, em que condição estará sendo submetida à administração a um contrato com quem tem apenas o direito de explorar o comércio, a venda de um produto pronto e imutável?

Afinal, quem assinará o contrato com a administração, será a empresa que apenas tem direito comerciais para vender um produto pronto, acabado, já formatado.



Tal situação a bem da segurança jurídica, interesse coletivo e continuidade dos serviços merece ser prevenida.

Necessário entender, que a Prefeitura de Santarém, não está implantando um sistema tributário de arrecadação fazendária, ele já existe, estando a Prefeitura a realizar procedimento licitatório para sua continuidade.

Note-se que ao falar da continuidade dos serviços, se faz pelo fato de que o município mantém contratos de sistemas com empresas desenvolvedoras de sistema tecnológico, e tais serviços são contemplados na licitação, eis que prevê a migração de dados em seu objeto, logo a empresa vencedora do certame, tem obrigatoriamente que atender a Administração para que não haja interrupção da arrecadação do município, tampouco para o contribuinte de um modo geral.

Para tanto, a empresa vencedora do certame, tem que possuir a expertise necessária e ser a desenvolvedora do sistema para que possa se adequar ao recebimento de dados e demais particularidades do município.

Não é o município que se adequa ao sistema pronto e acabado da empresa. É a empresa que tem que se adequar as particularidades da administração, ao coletivo.

Uma empresa que tem o mesmo perfil do impugnante que somente vende “*sistema informatizado de prateleira, pronto, pré-acabado e produzidos*” que não tem qualquer legitimação para adequá-lo ou mesmo expertise para desenvolver qualquer aprimoramento. Logo o caos, a interrupção, a descontinuidade dos serviços será certa e desastrosa.

A linguagem de programas nem sempre são iguais, são diferentes, pois são criados por pessoas diferentes, sua aplicação ao caso concreto precisa de adequação seja por questões técnicas ou tecnológicas.



A exemplo do que o impugnante relata, sobre concessão de franquias, elas são oferecidas num perfil único em que sua funcionalidade e aplicação é imutável, ou seja, adquire-se um produto para ser usado na forma como vendido no mercado.

Destarte que os interesses da administração pública, quando são os mesmos do interesse coletivo, devem ser resguardados, como de fato serão para evitar prejuízos aos cidadãos.

Ademais o edital ora questionado, foi submetido ao crivo da assessoria jurídica da municipalidade, que ao analisar o processo não vislumbrou qualquer impedimento legal ou teceu qualquer observância sobre possíveis restrições, de forma que o mesmo possui legalidade e apto a produzir seus efeitos.

Nesse contexto, ao salientar acerca da função de orientação do Direito aos cidadãos, Eberhard Schmidt-Assmann evidencia a dimensão estática do princípio da segurança jurídica. O autor leciona que o Direito deve assegurar a *“garantía a las expectativas sociales que surgen en el plano de las conductas y de las acciones de los distintos sujetos; en otras palabras, tiene atribuida una función de orientación”*.¹ Os atos da administração devem, pois, servir como um instrumento de segurança dos cidadãos. É o que José Afonso da Silva chama de “segurança do direito”, ou seja, direito à proteção do direito objetivo, à sua positividade.²

Mas é por meio da chamada *dimensão dinâmica* (em relação aos ideais de confiabilidade e calculabilidade) que o princípio da segurança jurídica costuma-se manifestar rotineiramente no Direito Administrativo. Por exemplo,

¹ SCHIMIDT-ASSMANN, Eberhard. Cuestiones fundamentales sobre la reforma de la Teoría General del Derecho Administrativo..., p. 27

² SILVA, José Afonso da. Constituição e segurança jurídica. In: ROCHA, Carmen Lúcia Antunes (Org.). Constituição e segurança jurídica: direito adquirido, ato jurídico perfeito e coisa julgada. Estudos em homenagem a José Paulo Sepúlveda Pertence. Belo Horizonte: Fórum, 2004, p. 19



PREFEITURA MUNICIPAL DE SANTARÉM
SECRETARIA MUNICIPAL DE GESTÃO, ORÇAMENTO E FINANÇAS - SEMGOF
Av. Dr. Anysio Chaves nº 853 – Aeroporto Velho – CEP 68.030-290 – CNPJ 05.182.233/0005-08
Santarém - PA

Odete Medauar aduz que a proibição de retroatividade das leis e dos atos administrativos consiste em uma das decorrências básicas da segurança jurídica na seara do Direito Público.³ A autora destaca o *princípio da confiança legítima* como um dos principais desdobramentos do princípio da segurança jurídica, salientando que a proteção da confiança se relaciona à continuidade das leis e à confiança dos indivíduos na subsistência das normas jurídicas.⁴ É certo que o princípio da confiança legítima não protege os cidadãos em face de toda alteração legal, entretanto, Medauar destaca que ele se apresenta como uma proteção mais ampla do que a dos direitos adquiridos, visto que abrange direitos que ainda não foram adquiridos, mas que se encontram em vias de constituição ou suscetíveis de se constituir.⁵

Por todo o exposto, e considerando os princípios que regem a administração pública, e ainda pelo princípio da fungibilidade e da segurança jurídica, conheço da impugnação apresentada, para no mérito negar-lhe provimento, diante de todas as razões de fato e de direito delineadas alhures,

³ MEDAUAR, Odete. Segurança jurídica e confiança legítima. In: ÁVILA, Humberto (Org.). Fundamentos do Estado de Direito: estudos em homenagem ao Professor Almiro do Couto e Silva. São Paulo: Malheiros, 2005, p. 116.

⁴ MEDAUAR, Odete. Segurança jurídica e confiança legítima..., p. 117.

⁵ No Direito brasileiro, a aplicação das normas administrativas no tempo se faz tradicionalmente com o apoio dos limites clássicos constituídos pelas garantias do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada (e, ainda, pela noção de fato consumado). Tais garantias protegem a confiança do cidadão contra a chamada retroatividade própria (fatos e situações que se iniciaram e foram concluídas no passado). Por outro lado, em relação à retroatividade imprópria (situações ou relações que se iniciaram no passado e ainda se encontram em curso), o Direito positivo não oferece, pelo menos a princípio, uma proteção. As expectativas dos cidadãos depositadas na estabilidade de determinado regime normativo simplesmente não são tuteladas pelo ordenamento jurídico nacional. É em relação a estes casos, portanto, que o princípio da proteção da confiança adquire importância. Segundo Patrícia Baptista, a partir da análise do Direito Comparado, é possível indicar quatro consequências possíveis para a incidência do referido princípio no âmbito do poder normativo da Administração: i) o estabelecimento de medidas de transição; ii) a observância do termo de vigência fixado para a norma revogada; iii) a outorga de uma indenização compensatória pela frustração da confiança; e iv) a exclusão do indivíduo da nova regulamentação (BAPTISTA, Patrícia. A tutela da confiança legítima como limite ao exercício do poder normativo da Administração Pública. A proteção das expectativas legítimas dos cidadãos como limites à retroatividade normativa. Revista Eletrônica de Direito do Estado – REDE, Salvador, Instituto de Direito Público, n. 11, jul./ago./set., 2007, Disponível em: . Acesso em: 27 out. 2016, p. 5-9 e 16).



PREFEITURA MUNICIPAL DE SANTARÉM
SECRETARIA MUNICIPAL DE GESTÃO, ORÇAMENTO E FINANÇAS - SEMGOF
Av. Dr. Anysio Chaves nº 853 – Aeroporto Velho – CEP 68.030-290 – CNPJ 05.182.233/0005-08
Santarém - PA

mantendo em todos os seus termos o edital do Pregão Presencial nº 023/2017-SEMGOF.

Que seja dado ciência ao impugnante, registre-se, archive-se e cumpra-se.

Santarém, 28 de julho de 2017.

Roberto César Lavor dos Santos
Pregoeiro Municipal