



## TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

### Gabinete do Conselheiro Robson Marinho

Segunda Câmara

Sessão: **29/10/2013**

**31** TC-040705/026/10 - INSTRUMENTOS CONTRATUAIS

**Contratante:** Prefeitura Municipal da Estância Balneária de Guarujá.

**Contratada:** Eicon Controles Inteligentes de Negócios Ltda.

**Autoridade(s) Responsável(is) pela Abertura do Certame**

**Licitatório e pela Homologação:** Maria Antonieta de Brito (Prefeita).

**Autoridade(s) que firmou(aram) o(s) Instrumento(s):** Maria Antonieta de Brito (Prefeita) e Fábia Margarido Alencar Daléssio (Secretaria Municipal de Assuntos Jurídicos).

**Objeto:** Licenciamento de uso temporário de sistema para modernização da administração tributária municipal, incluindo implantação, conversão, treinamento e suporte.

**Em Julgamento:** Licitação - Pregão Presencial. Contrato celebrado em 08-09-10. Valor - R\$1.800.000,00. Justificativas apresentadas em decorrência da(s) assinatura(s) de prazo, nos termos do artigo 2º, inciso XIII, da Lei Complementar nº 709/93, pelo Conselheiro Robson Marinho, publicada(s) no D.O.E. de 01-03-11 e 13-07-11.

**Advogado(s):** Luiz Antonio Collaço Domingues, Leila Maria de Menezes, Igor Thadeu Madazio Brunelli, Rosiney Contato de Souza Medeiros e outros.

**Fiscalizada por:** GDF-4 - DSF-II.

**Fiscalização atual:** GDF-9 - DSF-I.

#### Relatório

Em exame, pregão presencial e contrato assinado em 8/9/2010, celebrado entre a **Prefeitura Municipal de Guarujá** e a **Eicon Controles Inteligentes de Negócios Ltda.**, cujo objeto foi o licenciamento de uso temporário de sistema para modernização da administração tributária municipal, incluindo implantação, conversão, treinamento e suporte, pelo valor total de R\$ 1.800.000,00 e pelo prazo de vigência de 12 (doze) meses, prorrogável.

O contrato foi precedido do Pregão Presencial nº 31/2010, no qual ingressou um só licitante.

A diretoria de fiscalização procedeu à instrução da matéria e opinou pela sua irregularidade, apontando que não houve ampla pesquisa de mercado, e que foi realizada cotação de preços tão somente com a Eicon Controles Inteligentes de Negócios Ltda. (R\$ 1.920.000,00).

As partes interessadas foram regularmente notificadas.



## TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

### Gabinete do Conselheiro Robson Marinho

A Eicon Controles Inteligentes de Negócios Ltda. constituiu seus procuradores e obteve vista e extração de cópia dos autos.

A Prefeitura Municipal de Guarujá encaminhou os orçamentos anteriormente realizados com as empresas Brasil Partners Engenharia Ltda, Eicon Controles Inteligentes de Negócios Ltda. e Albrax Consultoria e Soluções em Informática Ltda., e expôs que a média das cotações de preços realizadas correspondeu a R\$ 1.948.000,00.

Alegou que o edital foi amplamente publicado nos termos do art. 21, incs. II e III, da Lei 8.666/93, e que o ato convocatório foi retirado por quatro empresas.

Disse ainda que a proposta inicial da Eicon Controles Inteligentes de Negócios Ltda. correspondeu a R\$ 1.920.000,00, e que, embora não tenham ocorrido lances, a fase de negociação fez o valor final chegar a R\$ 1.800.000,00.

Remetidos os autos à Assessoria Técnica, esta apontou a ausência da nota de empenho.

Já a Chefia da Assessoria Técnica expôs que na primeira licitação instaurada para este objeto, houve representação apreciada no processo TC-024391/026/09 sob o rito do exame prévio de edital, cuja decisão foi pela anulação daquele certame, diante da aglutinação dos serviços de assessoria e consultoria tributária com disponibilização de ferramentas informatizadas (softwares). Também expôs que idêntica situação foi verificada em representação contra o segundo edital, apreciada como exame prévio de edital no processo TC-009686/026/10, ocasião em que a autoridade responsável foi apenada com multa de 300 UFEESP's com base no § 1º do art. 104 da Lei Complementar 709/93.

Assim, a Chefia da Assessoria Técnica disse entender que aquelas ocorrências demonstraram certa dificuldade da Administração em licitar o objeto de maneira coerente com o entendimento deste Tribunal, razão pela qual afirmou a necessidade de que a Prefeitura comprovasse cabalmente que havia atendido às determinações contidas nas decisões sobre aquelas representações, trazendo a transcrição ou cópia dos trechos impugnados e evidenciando a sua correta alteração no edital ora apreciado.

A Chefia da Assessoria Técnica acresceu que uma avaliação na descrição deste objeto não permitiu aferir com



## TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

### Gabinete do Conselheiro Robson Marinho

precisão se foram expurgados todos os serviços afetos à assessoria e consultoria, à vista da previsão contida nos itens 6.1.1, "d", e 6.3 do Anexo I, cuja natureza se relaciona a serviços de consultoria e assessoria. Disse ainda que a exigência contida no item 7.1 do Anexo I demonstra que além dos softwares, foram demandadas instalações e equipamentos, o que pode revelar outra forma de aglutinação.

Uma vez mais, as partes interessadas foram regularmente notificadas.

O procurador da empresa Eicon Controles Inteligentes de Negócios Ltda. obteve vista e extração de cópia dos autos.

A Prefeitura Municipal de Guarujá veio aos autos para solicitar a juntada do processo administrativo nº 20442/177984/2011, visando prestar os esclarecimentos necessários. Indigitado processo foi juntado às fls. 382/674, juntamente com as quatro notas de empenho e as duas notas de anulação de empenho encartadas às fls. 675/680.

Em tal documentação consta manifestação do setor competente quanto à questão suscitada sobre o item 7.1 do Anexo I.

Foi dito que aquelas previsões sobre instalação e equipamentos eram necessárias em se tratando de um sistema com acesso "web" não somente por servidores, mas também por empresas do Município e de outras localidades.

Assim, foi alegado que o que consta como equipamentos no item 7 do Anexo I diz respeito à integridade, continuidade e segurança do local onde a empresa iria manter o sistema instalado. Salientou-se que, se foi adquirido um software novo, o mesmo tem de ser migrado à base anterior, deve ser validada a base, bem como disponibilizado e implantado o software. Destacou-se, por fim, que o item 7 do Anexo I não trata de aglutinação, sim de requisitos simples para implantação e disponibilização de um software com tal complexidade.

A Assessoria Técnica manifestou-se pela irregularidade da matéria em exame, por entender que não foi atendido o pressuposto do inc. III do art. 7º da Lei 8.666/93, vez que a contraposição dos empenhos com as anulações de empenho durante 13/9/10 a 15/3/11 leva a um saldo de recursos orçamentários de R\$ 860.000,00, enquanto que os dispêndios



## TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

### Gabinete do Conselheiro Robson Marinho

previstos para o período compreendia R\$ 1.050.000,00, de maneira a haver indicativo de saldo de R\$ 190.000,00 sem cobertura.

A Chefia da Assessoria Técnica manifestou-se pela irregularidade da contratação, aduzindo que de fato o edital previu, além da aquisição de software, a prestação de serviços de consultoria e a disponibilização de equipamentos, numa postura que há muito é condenada por esta Corte por decisões cujo teor é de pleno conhecimento da origem, vez que dois de seus editais lançados à praça para o mesmo objeto foram anulados em função de previsões semelhantes.

Destacou que a mera leitura dos itens 6.1.1, "d", e 6.3 do Anexo I evidencia a natureza do serviço solicitado naquelas cláusulas, essencialmente relacionada à consultoria e assessoria técnica:

#### 6.1.1 - ANÁLISE DA LEGISLAÇÃO VIGENTE RELACIONADA AO ISSQN (...)

d) Após análise da Legislação vigente relacionada ao ISSQN fornecida pela contratante, deverá ser realizada reunião entre seus técnicos e os servidores municipais para esclarecimento sobre possíveis dúvidas e/ou interpretações sobre a Legislação vigente e instituir Decreto de obrigatoriedade da declaração mensal de ISSQN para todas as empresas sujeitas ou não ao ISSQN ser realizada somente através de sistema.

(...)

#### 6.3. - SUPORTE

(...)

A empresa deverá possuir equipe técnica especializada para fornecer, durante todo o período contratual, a critério da Administração, na busca de melhores soluções tributárias, econômicas e fiscais, com base nos conteúdos declarados pelas empresas.

E salientou ser igualmente representativo de indevida aglutinação o item 7.1 do Anexo I, que determinou a necessidade de a futura contratada disponibilizar, além do software, o Data Center e os servidores:

#### 7.1 Infraestrutura tecnológica

Para que todas as funções do sistema possam ser disponibilizadas às empresas e à Administração será necessário que a empresa Contratada mantenha equipamentos e dispositivos de alta performance que forneçam toda infraestrutura necessária para implantação, manutenção preventiva e corretiva alocados em suas dependências, bem como fornecer garantias de segurança para as transações via



## TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

### Gabinete do Conselheiro Robson Marinho

WEB do objeto ora proposto, durante a vigência contratual, atendendo, no mínimo, os seguintes requisitos:

- a) Data Center com Alta Performance e Balanceamento de Carga - 7/24 -, que detém a certificação reconhecida pelos órgãos competentes para todos os critérios de Segurança Física (fogo, falta de energia, antifurto) e Segurança Tecnológica (anti-hackers);
- b) Servidores (aplicativos, Internet e Banco de Dados) trabalhando com componentes que ofereçam redundância no ambiente acessado pelas empresas e também quanto às questões relativas às Seguranças Física e Tecnológica e Back-Ups;

Sobre este aspecto, defendeu que embora a origem classifique como "simples" essa exigência, a disponibilização destes equipamentos não se coaduna com a aquisição de programas de informática. Fez citação ao decidido nos processos TC-018460/026/07 e TC-033383/026/07.

Concluiu reafirmando que a restritividade imposta por estas cláusulas é evidente, tendo inviabilizado a disputa de preços, na medida em que somente a contratada acorreu ao certame.

Este processo foi remetido para a análise da SDG na data de 3/11/2011, tendo de lá retornado na data de 29/7/2013, nos termos do que ficou decidido no TC-A-027425/026/07.

É o relatório.

npg



## TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

### Gabinete do Conselheiro Robson Marinho

Voto

TC-040705/026/10

Filio-me ao entendimento da Chefia da Assessoria Técnica, visto que o termo de referência inscrito no Anexo I incluiu no objeto serviços e atividades que desbordaram do seu escopo, caracterizado pelo licenciamento de uso temporário de software para a administração tributária municipal.

Tal como ficou evidenciado nestes autos, os itens 6.1.1, "d", e 6.3<sup>1</sup> do Anexo I estabeleceram que, além da disponibilização e licenciamento do software ali definido, o objeto também estaria composto por serviços de assessoria e consultoria sobre legislação tributária e também sobre questões econômicas e fiscais, de maneira que existiu, sim, a conjunção de serviços e atividades de naturezas visivelmente distintas em um só objeto.

Está caracterizada, pois, uma afronta ao § 1º do art. 23 da Lei 8.666/93, vez que as obras, serviços e compras serão divididas em tantas parcelas quantas se comprovarem técnica e economicamente viáveis, procedendo-se à licitação com vistas ao melhor aproveitamento dos recursos disponíveis no mercado e à ampliação da competitividade sem perda da economia de escala.

Aliás, esta conduta conspirou contra os princípios da isonomia e da busca da proposta mais vantajosa, ofendendo o "caput" do art. 3º da Lei 8.666/93, em face da restrição ao mercado imposta por esta junção de atividades de naturezas distintas em um só objeto, sem uma justificativa técnica cabível pela Administração.

---

<sup>1</sup> "6.1.1 - ANÁLISE DA LEGISLAÇÃO VIGENTE RELACIONADA AO ISSQN (...) d) Após análise da Legislação vigente relacionada ao ISSQN fornecida pela contratante, deverá ser realizada reunião entre seus técnicos e os servidores municipais para esclarecimento sobre possíveis dúvidas e/ou interpretações sobre a Legislação vigente e instituir Decreto de obrigatoriedade da declaração mensal de ISSQN para todas as empresas sujeitas ou não ao ISSQN ser realizada somente através de sistema.

(...)

6.3. - SUPORTE (...) A empresa deverá possuir equipe técnica especializada para fornecer, durante todo o período contratual, a critério da Administração, na busca de melhores soluções tributárias, econômicas e fiscais, com base nos conteúdos declarados pelas empresas".



## TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

### Gabinete do Conselheiro Robson Marinho

Note-se que esta mesma questão já havia sido suscitada em duas representações apresentadas por uma das empresas que retiraram o edital<sup>2</sup>, as quais foram apreciadas sob o rito do exame prévio de edital nos processos TC-024391/026/09<sup>3</sup> e TC-009686/026/10<sup>4</sup>, e em ambas as decisões constou determinação para anulação dos dois atos convocatórios lançados à praça anteriormente ao que ora é apreciado, justamente por este mesmo motivo.

Tal quadro faz incidir neste caso o comando do inc. II do art. 104 da Lei Complementar 709/93, impondo-se a aplicação de multa à autoridade responsável, a qual ficará graduada em 300 UFESP's, em função da reiteração deste mesmo vício nada obstante as duas determinações exaradas por este Tribunal em sede de exame prévio de edital.

De igual modo, como destacou a Chefia da Assessoria Técnica, as alíneas "a" e "b" do item 7.1<sup>5</sup> do Anexo I também promoveram a junção de atividades diversas ao escopo do objeto, vez que ao licenciamento de software foi agregado também o fornecimento de Data Center e de Servidores. Sobre este apontamento, também não houve qualquer justificativa da Administração de Guarujá, que se permitiu tão somente a promover a juntada de processo administrativo.

---

<sup>2</sup> Allbras - Opção e Consultoria e Soluções em Informática Ltda.

<sup>3</sup> E. Plenário, em sessão de 5/8/2009. Relator: Conselheiro Antonio Roque Citadini.

<sup>4</sup> E. Plenário, em sessão de 7/4/2010. Relator: Conselheiro Antonio Roque Citadini.

<sup>5</sup> "7.1 Infraestrutura tecnológica

Para que todas as funções do sistema possam ser disponibilizadas às empresas e à Administração será necessário que a empresa Contratada mantenha equipamentos e dispositivos de alta performance que forneçam toda infraestrutura necessária para implantação, manutenção preventiva e corretiva alocados em suas dependências, bem como fornecer garantias de segurança para as transações via WEB do objeto ora proposto, durante a vigência contratual, atendendo, no mínimo, os seguintes requisitos:

a) Data Center com Alta Performance e Balanceamento de Carga - 7/24 -, que detém a certificação reconhecida pelos órgãos competentes para todos os critérios de Segurança Física (fogo, falta de energia, antifurto) e Segurança Tecnológica (anti-hackers);

b) Servidores (aplicativos, Internet e Banco de Dados) trabalhando com componentes que ofereçam redundância no ambiente acessado pelas empresas e também quanto às questões relativas às Seguranças Física e Tecnológica e Back-Ups;"



## TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

### Gabinete do Conselheiro Robson Marinho

Em que pese constar alguns registros manuscritos naquela cópia juntada aos autos, o fato é que nenhuma explicação foi dada pela Municipalidade, de maneira que fica configurada a ofensa aos arts. 3º, "caput", e 23, § 1º, da Lei 8.666/93, pelos mesmos motivos já expostos em relação aos itens 6.1.1, "d", e 6.3 do Anexo I.

Já no tocante à divergência entre valores executados e empenhados nos termos do que fora apontado pela unidade econômica da Assessoria Técnica, é questão a ser tratada apenas como recomendação na medida em que a origem não foi instada a se manifestar a respeito da diferença apontada.

Ante o exposto, voto pela **irregularidade** da concorrência e do contrato, acionando-se os incisos XV e XXVII do artigo 2º da Lei Complementar nº 709/93, e **recomendando** à Prefeitura Municipal de Guarujá que atente para o comando do art. 60 da Lei 4.320/64.

Proponho, outrossim, a aplicação de **multa** à Sra. Maria Antonieta de Brito, Prefeita Municipal à época e autoridade que homologou o certame, em valor equivalente a **300 UFESP's**, nos termos do inc. II do art. 104 da Lei Complementar nº 709/93, por violação aos artigos 3º, "caput", e 23, § 1º, da Lei Federal nº 8.666/93.

É como voto.