



Prefeitura Municipal de Camaragibe
Secretaria de Administração
Diretoria de Tecnologia da Informação

**CONSIDERAÇÕES TÉCNICAS ACERCA DE IMPUGNAÇÃO
EM PROCEDIMENTO LICITATÓRIO**

PA Nº 165/2022 – PL Nº 142/2022
PREGÃO ELETRÔNICO Nº 31/2022

A empresa HMS SISTEMAS E SERVIÇOS LTDA – EPP, inscrita no CNPJ/MF sob o número 24.441.966/0001-22, apresentou nova impugnação ao edital do Pregão Eletrônico nº 31/2022, encaminhando suas razões via ofício ao Presidente da Comissão Permanente de Licitações – CPL, Sr. Pedro Emanuel Silva.

Alega a impugnante existirem colocações no edital contrárias às leis de regência e com a capacidade de macular o ato convocatório de vícios, quais sejam:

- a) **ilegalidade na prova de conceito** (item 9.1.11);
- b) **ilegalidade da exigência de disponibilização do código fonte do sistema** (item 13.13 e seguintes do Termo de Referência).

Ao final, a impugnante requer sejam reparados os enganos cometidos no referido edital, com a exclusão dos itens ilegais e sua republicação.

Tendo em vista o caráter técnico das considerações exaradas pela empresa impugnante, a Diretoria de Tecnologia da Informação e a Diretoria Geral de Recursos Humanos foi provocada a fim de emitir suas impressões, que serão explanadas a seguir, nos limites de suas atribuições.

Desde já, abstemo-nos de nos manifestar acerca das alegações de caráter jurídico-administrativo, cabendo à autoridade superior emanar suas considerações a esse respeito na decisão final. Passamos, então, a expor as contrarrazões ao sustentado nos itens impugnados.

Com relação à prova de conceito do item 9, nota-se que a impugnante traz à baila nova impugnação, mas, com mesmo teor das últimas enviadas, revelando o intento protelatório no certame, prejudicando o andamento dos atos. Justificou-se que os itens considerados obrigatórios (9.1.11) estão postos dessa maneira em vista da



Prefeitura Municipal de Camaragibe
Secretaria de Administração
Diretoria de Tecnologia da Informação

imensa complexidade que permeia o procedimento licitatório em voga, conduzindo a Administração na elaboração de um termo referência que pudesse estabelecer critérios obrigatórios (mínimos) de admissibilidade.

O motivo é que os itens marcados com (*) se tratam de itens vitais para as atividades da gestão de recursos humanos da prefeitura e que os demais itens inclusos na prova de conceito são importantes, mas não essenciais podendo ser inclusos em momentos posteriores no decorrer do curso do contrato.

Assim, o percentual de atendimento dos demais módulos é de 90%, permitindo que as empresas licitantes possam se adaptar e promover customizações antes ou após o certame, prevendo o Edital que 10% das exigências possam ser relevadas no momento da prova de conceito.

Destarte, **desconsiderar-se-á a afirmação de direcionamento a uma determinada empresa**, uma vez que as exigências de atendimento a 100% (cem por cento) do ambiente computacional previsto no item 9.1.11 do Edital poderia ser atendido por várias empresas.

Isso porquê, ao afirmar que "todos os itens colocados como de atendimento obrigatórios são na verdade itens que somente o software da empresa RAROTEC possuem, e que por isso a licitação está armada para essa empresa vencer.", entende-se que se o intuito do órgão fosse contratar a empresa mencionada, o procedimento adequado para contratação seria de inexigibilidade, uma vez que a mesma seria a ÚNICA no mercado a oferecer uma solução que atenda as demandas do órgão, no entanto, em sua fase preliminar do procedimento **as equipes técnicas avaliaram suas necessidades e fizeram pesquisas de mercado para chegar a uma solução possível sem qualquer direcionamento o que se comprovou inclusive durante a fase de cotação de preços no qual diversas empresas se mostraram perfeitamente capazes de atender ao requerido.**

Com efeito, nesse ponto, não deve prosperar a impugnação, mantendo-se inalterada o item 9 do Edital.

Quanto à exigência de **disponibilização do código fonte do sistema**, é de se perceber comum na Administração Pública a promoção de licitações para a aquisição



Prefeitura Municipal de Camaragibe
Secretaria de Administração
Diretoria de Tecnologia da Informação

de licença de uso de programas de computador incluindo, no objeto do certame, conforme especificado no instrumento convocatório, a exigência do fornecimento do código fonte.

A criação de um programa de computador envolve programação, onde os programadores escrevem instruções legíveis em linguagem de programação para o computador. O código resultante é chamado de código-fonte. Para executar o programa, é necessário traduzir ou compilar o código-fonte em código binário, que é executável pelo computador. O código-fonte e o código-objeto são protegidos por direitos autorais e representam diferentes formas de expressar as mesmas instruções.

Geralmente, os usuários precisam apenas do código-objeto para executar o programa em seus dispositivos e aproveitar todas as suas funcionalidades. É comum que as licenças de software forneçam apenas a versão em código-objeto, sem prejuízo para o licenciado.

Os detentores dos direitos sobre o programa tendem a manter o código-fonte em sigilo para proteger sua propriedade. O código-fonte permite o acesso essencial e o conhecimento completo do software, possibilitando a modificação ou reprodução total ou parcial do programa. Portanto, os titulares costumam proteger o código-fonte como segredo comercial, divulgando-o restritivamente apenas quando necessário e proibindo sua divulgação a terceiros por meio de contratos.

Exigir o fornecimento do código-fonte em uma licitação pode ter duas consequências negativas: (I) redução da competitividade, pois algumas empresas distribuem apenas licenças de uso e não têm permissão para fornecer o código-fonte; e (II) aumento no preço das propostas, devido ao valor do código-fonte, menor número de participantes e aos riscos que seu fornecimento acarreta para o titular. Além disso, poderia ocorrer uma diminuição na qualidade técnica das soluções apresentadas, pois os titulares de programas bem-sucedidos seriam mais relutantes em assumir os riscos de fornecer o código-fonte, preferindo continuar a explorar seu ativo com outros usuários sem divulgá-lo.

A exigência do código-fonte também implica obrigações e responsabilidades para a administração, como a guarda e sigilo adequados,



Prefeitura Municipal de Camaragibe
Secretaria de Administração
Diretoria de Tecnologia da Informação

evitando a divulgação não autorizada e potenciais danos ao titular do programa, resultando em indenização. Além disso, a administração teria custos relacionados ao gerenciamento do código-fonte recebido, incluindo auditorias de versões, correções e atualizações fornecidas pelo provedor.

Portanto, **a exigência do código-fonte deve ser justificada por razões efetivas e relevantes no caso específico, considerando-se o custo-benefício e as particularidades envolvidas.** A dependência do titular do programa pode gerar dificuldades na realização de atos relacionados ao software que requerem acesso ao código-fonte, resultando na necessidade contínua de contratar o titular para a prestação de serviços relacionados. Em caso de falência, descontinuidade ou descumprimento contratual do titular, a administração pública pode enfrentar dificuldades para encontrar alternativas para a manutenção e a prestação de serviços relacionados ao programa.

O TCU, aliás, já endossou procedimento licitatório em que se exigia o fornecimento pelo participante de declaração do titular dos direitos sobre o software licitado por meio da qual se obrigava a fornecer o código-fonte e demais documentação técnica do programa em caso de descontinuidade do mesmo ou de encerramento de suas atividades (Açórdão 1462/2010 - Plenário - Ministro Relator Marcos Bemquerer).

A exigência do código-fonte pode ser justificada em casos em que o programa desempenhe uma função de importância sensível para o órgão público, onde o acesso ao código-fonte seja essencial para a manutenção do software e não haja várias empresas capacitadas para prestar o serviço. Além disso, o acesso ao código-fonte pode ser necessário para o controle e fiscalização da segurança e das funções do programa, especialmente quando envolve atribuições estatais sujeitas a regulamentos específicos.

No entanto, a disponibilização do código-fonte não garante necessariamente a capacidade do usuário de exercer plenamente os direitos adquiridos. A complexidade do programa pode exigir acesso ao código-fonte comentado e à documentação técnica auxiliar, como descrições, especificações, diagramas e outros dados técnicos.



Prefeitura Municipal de Camaragibe
Secretaria de Administração
Diretoria de Tecnologia da Informação

Assim, entendendo que é preciso estabelecer os fins para os quais o órgão público poderá utilizar o código-fonte, esta Administração cuidou em delimitar no edital, respeitando os princípios de igualdade, publicidade e vinculação ao instrumento convocatório, mantendo-se obediente às leis específicas que tratam do tema.

Por todo o exposto, não deve prosperar os pedidos da impugnante, mantendo-se os termos do edital do Pregão epigrafado.

Camaragibe, 11 de julho de 2023.

Respeitosamente,

RILDO ARQUINO
Diretor Geral de Tecnologia da Informação

KEYTH AUGUSTA
Diretora de Recursos Humanos