



TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DA BAHIA
Assessoria Jurídica de Licitações e Contratos

PAD n.º 6576/2019

Assunto: Manutenção do software DRS e consulta à base histórica do software PSS.

Parecer n.º. 536/2019

1. Após aprovados os estudos preliminares pelo Comitê Gestor de Tecnologia da Informação (PAD n.º 5039/2019), chega a essa Assessoria Jurídica o presente processo que tem como objeto a contratação da empresa KENTA INFORMÁTICA S.A, para a prestação dos *serviços de manutenção e suporte do software DRS Plenário Limited* e do *serviço de consulta da base histórica do software PSS Process & Storage Sound*, por período de 30 (trinta) meses, com possibilidade de prorrogação até o limite legal.

1.1. Válido registrar que até o exercício de 2017 a área demandante (SEACEP) utilizava, nos serviços atinentes à taquigrafia, o software *PSS – Process & Storage Sound*. A partir de 2018 passou a ser utilizado, com a mesma finalidade, o software DRS Plenário Limited, restando registrado no PAD n.º 4784/2018, no qual se encartou os respectivos Estudos Preliminares, que se tratava da “*versão atualizada do referido software*”. Até então, a contratação tinha vigência limitada a 12 meses.

1.2. Para o novo ajuste, verifica-se no PAD n.º 5039/2019 (Estudos Preliminares), o seguinte registro:

1.4 Escolha e Justificativa da Solução

(...)

Vale ressaltar que se sugere a contratação por 30 (trinta) meses (com possibilidade de prorrogação por uma vez) e não por 12 (doze) meses, como nas avenças anteriores, haja vista a ocorrência da aquisição do software no ano anterior (contrato atual), razão pela qual se conclui a probabilidade da continuidade da prestação de serviços de manutenção do referido software.

1.3. Nesse contexto, assim restou aprovado pelo competente Comitê (doc. n.º 84238/2019).

2. Foram anexados aos autos os seguintes documentos: **a)** proposta da empresa Kenta Informática S.A.; **b)** certidão de exclusividade, na qual restou evidenciada que a empresa Kenta Informática SA é a única desenvolvedora e detentora dos direitos autorais e de

comercialização, autorizada a prestar serviços de manutenção, suporte técnico e a comercializar o programa *DRS (DIGITAL RECORDING SYSTEM)*, bem como a confirmação de sua autenticidade junto à entidade emissora (docs. nºs 88882/2019 e 97439/2019); *c*) proposta da empresa (docs. nºs 88879/2019 e 108775/2019); *d*) documentos comprobatórios das regularidades fiscal e trabalhista da empresa, certidões negativas do Cadastro Nacional de Condenações Cíveis por Atos de Improbidade Administrativa e do Cadastro Nacional das Empresas Inidôneas e Suspensas e, ainda, declaração do SICAF informando que não existem ocorrências impeditivas de contratar com a Administração Pública (docs. nºs 104327/2019, 110332/2019, 111376/2019 e 114244/2019); *e*) Contratos similares, celebrados entre a empresa KENTA e outros órgãos/entidades (docs. nºs. 108420/2019, 108423/2019, 108424/2019, 108428/2019, 110120/2019, 110127/2019 e 110146/2019).

3. Mediante *relatório da cotação* (doc. nº 110333/2019), a SEAQUI registra a regularidade da empresa e confirma quanto à compatibilidade da proposta apresentada a este Tribunal, concluindo, neste sentido, que “*os valores constantes na proposta de preços apresentada pela citada empresa são habitualmente cobrados no mercado*”.

4. A SECONT, por sua vez, juntou minuta contratual (doc. nº 113554/2019), para as análises de praxe.

É o breve Relatório.

5. De início, parece-nos possível que a vigência do ajuste se estenda por mais de um exercício, tal qual indicado em termo de referência (30 meses, prorrogável por mais um igual período), vez que, supomos, a *gravação e armazenamento de dados das sessões de julgamento do Tribunal* tem, até então, um caráter de *permanência, de necessidade habitual* para este Órgão, encontrando-se, ainda, alinhado com as suas atividades institucionais.

5.1. Neste sentido, vejamos:

“I - SERVIÇOS CONTINUADOS são aqueles cuja interrupção possa comprometer a continuidade das atividades da Administração e cuja necessidade de contratação deva estender-se por mais de um exercício financeiro e continuamente.

*De acordo com essa normatização infralegal, a caracterização de um serviço como contínuo requer a verificação de sua **essencialidade** para a manutenção das atividades finalísticas da Administração contratante, de tal modo que a sua paralisação implicaria prejuízo à Administração. Além desse fator, a caracterização de um serviço como contínuo também requer a*

*demonstração da necessidade de sua contratação por mais de um exercício, ou seja, deve tratar-se de necessidade **habitual**¹.*

5.2. Nessa linha, reiteramos o posicionamento desta ASJUR, quando registrou que, para além da “*necessidade permanente de execução*”, na caracterização de um serviço como contínuo “*o que deve ser levado em consideração é a imperiosidade da sua prestação ininterrupta em face do desenvolvimento habitual das atividades administrativas, sob pena de prejuízo ao interesse público*”.

5.3. Sendo assim, a fim de corroborar o quanto afirmado de início, sugerimos manifestação da área demandante.

6. Quanto à exclusividade, julgamos que resta comprovada, entendendo desnecessário documento específico de relação ao *PSS Process & Storage Sound*, vez que, para os mesmos serviços desejados por este Tribunal, o *DRS Plenário Limited* é solução mais recente, apresentada pela empresa como *atualização* do software anterior.

7. Passando ao exame do Termo de Referência (doc. nº 94317/2019), pontuamos:

7.1. O tópico 4, aparentemente, está incompleto, não traduzindo *forma e prazos de execução* dos serviços na integralidade. Ao que nos parece, no tópico 10 é que se apresentam disposições quanto à forma como ocorrerá a prestação dos serviços. A propósito, em leitura ao doc. nº 90579/2019 (primeira versão do termo de referência), verificamos que no tópico 5 se indicam as condições para o serviço referente ao *PSS – Process & Storage Sound*. Salvo engano, essas disposições não foram agregadas ao doc. nº 94317/2019. Desta forma, recomendamos que o tópico 4 seja reescrito, para que nele passe a constar o conteúdo do tópico 10, avaliando-se, pela unidade, se o conteúdo do tópico 5, anterior TR, não mereceria estar incluído na nova documentação.

7.2. Considerando que **garantia de adequação dos serviços** corresponde a **garantia legal**, obrigatória, como regra, para todo tipo de bem ou serviço, e que **independe de específico Termo de Garantia**, sugerimos a exclusão do tópico 8, esclarecendo, inclusive, que **30 meses²** será o **prazo contratual, prazo para execução de serviços**, e não para garantia dos produtos, salvo se a área tiver conhecimento diverso, que precisará constar dos autos, para que no termo de contrato se faça a necessária disciplina, que, neste caso, tratará sobre **garantia contratual**, que consiste naquela “*(...) contratada por escrito diretamente com o fornecedor (que não é obrigado a ofertar mas, em ofertando, tem o dever de cumprir)*”,

¹ Extraído de artigo publicado na revista Zênite, especializada na matéria licitações e contratos administrativos.

² No tópico 8.2 indica-se 30 meses de garantia para o serviço.

com preenchimento de termo escrito, podendo ser a mesma parcial (desde que clara e previamente especificado as limitações e restrições do direito de garantia)”.

7.3. No atual tópico 9.1 sugerimos a inclusão da possibilidade de prorrogação, semelhante ao que consta na cláusula oitava da minuta contratual.

7.4. Para que a multa pelo atraso não guarde proximidade com aquela prevista para casos de inexecução, sugerimos que o percentual das alíneas “a” e “c”, tópico 11.1, seja reduzido para 0,5%.

7.5. Ainda quanto às penalidades, por força do disposto no tópico 7.2 acima, deverá ser excluída a alínea “d”, **salvo** se restar definido que haverá a inserção de disciplina sobre garantia contratual do software, merecendo, então, adaptação do texto, que, na atual forma, refere-se a situações atinentes à garantia legal.

7.6. Merece correção, no tópico de penalidade, a referência ao subitem 10.1 (parte final). Trata-se, em verdade, do subitem **11.1**. Nesse contexto, sugerimos exclusão do tópico 11.2, inclusive pela referência equivocada à hipótese de inexecução total da avença, que não comporta, *s.m.j.*, *substituição do bem ou pagamento do equivalente*.

8. De relação à minuta contratual (doc. nº 113554/2019), além de eventuais alterações decorrentes dos apontamentos para o Termo de Referência, recomendamos:

8.1. Retirar do preâmbulo a expressão “... e alterações posteriores”.

8.2. Na cláusula décima, suprimir a expressão “... desde que haja interesse do Contratante.

8.3. Na cláusula sexta, alínea “i”, retirar “em conformidade com as condições estabelecidas no Termo de referência, anexo deste contrato”.

9. Assim, já tendo sido comprovada a disponibilidade orçamentária para fazer frente à despesa (doc. nº 138769/2019) e após realizados os ajustes ora sugeridos, estará a documentação (termo de referência e minuta contratual) apta a produzir os efeitos jurídicos almejados.

9.1 Caso se insiram disposições acerca de **garantia contratual**, tal qual ressaltado acima (7.2 e 7.5), os autos deverão retornar, para nova análise.

10. De qualquer modo, salientamos que, anteriormente à formalização do ajuste, será necessário proceder à atualização das certidões acaso vencidas, tal qual já se verifica quanto ao FGTS e Fazenda Municipal.

É o parecer, *sub censura*.
À ASSESD.

Salvador, 19 de julho de 2019.

Silene Mascarenhas de Souza
Assessoria Jurídica de Licitações e Contratos