

REUNIÃO ORDINÁRIA DA DIRETORIA
RESOLUÇÃO DE DIRETORIA

Número: A/060/02/444^a

Data: 01/06/2012

Relator: Paulo Roberto Fares

Assunto: Ratificação da Inexigibilidade de Licitação nº AIS/AT/7001/2012 e adjudicação à SAP Brasil Ltda.

Com base na exposição de motivos contida no Relatório A/060/2012, apresentado pelo Senhor Diretor Administrativo, Financeiro e de Relações com Investidores, a Diretoria resolve:

- Ratificar a Inexigibilidade de Licitação com base no Artigo 25, Inciso I da Lei 8.666/93, nos termos do relatório e adjudicar a prestação de serviços técnicos especializados de atualização, suporte e manutenção do Sistema de Gestão Empresarial SAP Applications à SAP Brasil Ltda., pelo valor de R\$475.448,80 (quatrocentos e setenta e cinco mil, quatrocentos e quarenta e oito reais e oitenta centavos), base março/2012, com pagamento a 30 (trinta) dias, contados a partir da data da apresentação da Nota Fiscal fatura e demais condições estabelecidas no Contrato, pelo prazo de 12 (doze) meses, onerando o item orçamentário: 02103 – conta razão 6161212988.

**CERTIFICO a aprovação da
Presente Resolução de Diretoria**



Pedro Eduardo Fernandes Brito
Secretário das Reuniões de Diretoria
01/06/2012

RELATÓRIO A DIRETORIA

Número: A/060/2012

Data: 01/06/2012

Relator: Paulo Roberto Fares

Assunto: Ratificação da Inexigibilidade de Licitação nº AIS/AT/7001/2012 e adjudicação à SAP Brasil Ltda.

I. HISTÓRICO

A Gerência do Departamento de Tecnologia da Informação emitiu a Requisição de Compras nº 10016110, para prestação de serviços técnicos especializados de atualização, suporte e manutenção ao Sistema de Gestão Empresarial SAP Applications e ao Software SAP Business Objects, no valor de R\$475.448,80 (quatrocentos e setenta e cinco mil, quatrocentos e quarenta e oito reais e oitenta centavos), base março/2012, pelo prazo de 12 (doze) meses, autorizada na Resolução de Diretoria nº A/026/11/434^a, de 30/03/2012.

Nos termos das Leis Federais nº 8.666/1993 e alterações, foi instaurado o processo nº ASE/AI/7004/2010, na modalidade Inexigibilidade de Licitação, com fulcro no Artigo 25, Inciso I da Lei 8.666/93, com a SAP Brasil Ltda.

A publicação do aviso de Inexigibilidade de Licitação ocorreu no Jornal Diário Oficial do Estado de São Paulo, no dia 28/04/2012.

II. RELATÓRIO

A empresa SAP Brasil Ltda. é prestadora exclusiva, em todo o território nacional, dos serviços técnicos especializados de atualização, suporte e manutenção ao Sistema de Gestão Empresarial SAP Applications e ao Software SAP Business Objects, conforme comprovado por meio da Certidão nº 120313/21.920, emitida pela Associação Brasileira das Empresas de Software - ABES, emitida em 13/03/2012, válida por 180 (cento e oitenta) dias, até 13/09/2012, enquadrando-se esta situação na modalidade Inexigibilidade de Licitação prevista no artigo 25, Inciso I da Lei 8.666/93, conforme Parecer Jurídico de 22/05/2012 – anexo 1.

A Proposta da SAP Brasil Ltda., no valor de R\$475.448,80 (quatrocentos e setenta e cinco mil, quatrocentos e quarenta e oito reais e oitenta centavos), base março/2012, está compatível com os preços praticados no mercado, conforme Declaração da SAP Brasil Ltda., de 30/03/12, anexo 2.

Os pagamentos serão feitos de acordo com a Cláusula Terceira do contrato e o preço será fixo e irrevogável, conforme cláusula sétima.



III. CONCLUSÃO

Face ao exposto, propõe-se a Diretoria:

- A Ratificação do processo de Inexigibilidade de Licitação com base no Artigo 25, Inciso I da Lei 8.666/93, nos termos deste relatório e a adjudicação da prestação de serviços técnicos especializados de atualização, suporte e manutenção ao Sistema de Gestão Empresarial SAP Applications e ao Software SAP Business Objects à SAP Brasil Ltda., pelo valor de R\$475.448,80 (quatrocentos e setenta e cinco mil, quatrocentos e quarenta e oito reais e oitenta centavos), base março/2012, com pagamento a 30 (trinta) dias, contados a partir da data da apresentação da Nota Fiscal fatura e demais condições estabelecidas no Contrato, pelo prazo de 12 (doze) meses, onerando o item orçamentário: 02103 – conta razão 6161212988.



Paulo Roberto Fares

Diretor Administrativo, Financeiro e de Relações com Investidores

ANEXO 1 DO RELATÓRIO Á DIRETORIA



São Paulo, 22 de maio de 2012.

À Divisão de Suprimentos
Sra. Salete Ferreira Gomes

Ref.: Inexigibilidade – SAP Brasil Limitada
Contrato Administrativo de Prestação de Serviços nº AIS/AT/7001/2012

Parecer nº PJ 127/12

Prezados Senhores,

Consultam-nos V.S^{as}. acerca da possibilidade de contratação direta, por inexigibilidade de licitação, da empresa SAP Brasil Limitada para a prestação de serviços técnicos especializados de atualização, suporte e manutenção ao Sistema de Gestão Empresarial *SAP Applications* e ao *Software SAP Business Objects*.

Nessa oportunidade, propõe o Gerente do Departamento de Tecnologia da Informação a contratação, nos seguintes termos:

“Em Dezembro/1999 a EMAE implementou o Sistema de Gestão Empresarial SAP R/3 na versão 4.5B, para integrar seus processos e ganhar agilidade necessária para análise dos negócios e tomada de decisões. Essa iniciativa baseou-se na utilização de um sistema de gestão empresarial que permitiu desvincular a EMAE do então sistema legado da antiga plataforma e, conseqüentemente, da então prestadora de serviços.

Com o passar do tempo, novas aplicações, melhorias e funcionalidades foram incorporadas no software.

Em Outubro/2007 a EMAE implantou a atualização para a versão SAP Applications ECC 6.0, incorporando diversas melhorias nos processos de trabalho de suas áreas de finanças, suprimentos e recursos humanos.

ANEXO 1 DO RELATÓRIO Á DIRETORIA



Em Junho/2009 a EMAE adquiriu o Software SAP Business Objects, para tratamento e disponibilização de informações gerenciais e estratégicas necessárias para a gestão da Empresa.

Em virtude de diversas alterações no software necessárias por exigências legais surge a necessidade de constante implementação de atualizações e manutenções, objeto desta aquisição.

A empresa SAP AG é a desenvolvedora do Sistema de Gestão Empresarial SAP ECC e do software SAP Business Objects, sendo a empresa SAP Brasil a única subsidiária no Brasil da empresa SAP AG autorizada a comercializar, distribuir e prestar serviços de manutenção e suporte em todo o território nacional destes softwares, conforme apresentado na Certidão ABES anexa.

Diante do exposto, solicitamos análise jurídica para a contratação da empresa SAP Brasil Ltda. por inexigibilidade de licitação."

Inicialmente, cumpre-nos esclarecer que a contratação pela Administração Pública com terceiros para obras, serviços - inclusive de publicidade-, compras, alienações, concessões, permissões e locações, devem ser precedidas de licitação, conforme o disposto no artigo 2º, da Lei Federal nº 8.666/93, nos seguintes termos:

"Art. 2º.

As obras, serviços, inclusive de publicidade, compras, alienações, concessões, permissões e locações da Administração Pública, quando contratadas com terceiros, serão necessariamente precedidas de licitação, ressalvadas as hipóteses previstas nesta Lei. (...)" (sem destaques no original)

Diante do disposto no mencionado artigo, denota-se que, ressalvadas as hipóteses previstas na própria Lei Federal nº 8.666/93, a contratação da

ANEXO 1 DO RELATÓRIO Á DIRETORIA



Administração Pública com terceiros deve ser realizada através de procedimento licitatório.

As ressalvas tratadas no dispositivo em questão referem-se aos artigos 24 e 25 desta lei, os quais indicam, expressamente, as hipóteses em que o procedimento licitatório é dispensável e inexigível, respectivamente.

Ocorre caso de inexigibilidade de licitação pública, em regra, quando verificada a ocorrência de (i) fornecedor exclusivo; (ii) contratação de serviços técnicos profissionais de natureza singular; (iii) contratação de serviços artísticos; (iv) contratação mediante credenciamento; e (v) contratação interadministrativa.

Ao agente administrativo só é lícito dispensar a licitação diante de expressa autorização legal; ao legislador, por sua vez, só é lícito autorizar a dispensa de licitação pública diante de hipótese fática capaz de sacrificar o interesse público ou de impor-lhe gravame desmedido.

Em consideração à situação acima narrada e à base normativa citada, analisaremos a possibilidade de contratação direta, por inexigibilidade de licitação, nos termos do art. 25, inciso I, da Lei Federal nº 8.666/93.

O artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.666/93 assim dispõe:

“Art. 25.

É inexigível a licitação quando houver inviabilidade de competição, em especial:

I - para aquisição de materiais, equipamentos, ou gêneros que só possam ser fornecidos por produtor, empresa ou representante comercial exclusivo, vedada a preferência de marca, devendo a comprovação de exclusividade ser feita através de atestado fornecido

ANEXO 1 DO RELATÓRIO Á DIRETORIA



pelo órgão de registro do comércio do local em que se realizaria a licitação ou a obra ou o serviço pelo Sindicato, Federação ou Confederação Patronal, ou ainda, pelas entidades equivalentes.”
(sem destaques no original)

De acordo com a disposição acima transcrita, cuja enumeração é exemplificativa, denota-se que o pressuposto fático da inexigibilidade é, indubitavelmente, a inviabilidade de competição, sendo, no presente caso, conjugado com a notória especialização da empresa e a singularidade dos serviços.

Serviços singulares são aqueles que, para a sua execução, demandam do executor, além da sua normal habilitação técnica e profissional, conhecimentos profundos na área de atuação.

Conforme preleciona o ilustre jurista MARÇAL JUSTEN FILHO¹:

“A modalidade mais evidente de inviabilidade de competição é aquela derivada da ausência de alternativas para a Administração Pública. Se existe apenas um único produto em condições de atender à necessidade estatal, não há sentido em realizar licitação. Seria um desperdício de tempo realizar a licitação (...)” (sem destaques no original)

Noutros termos, a singularidade dos serviços, ao lado dos pressupostos da inviabilidade de competição e da notória especialização, irão justificar a inexigibilidade do procedimento licitatório para a contratação de serviços técnicos especializados com profissionais ou empresas de notória especialização.

¹ JUSTEN FILHO, Marçal. *Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos*, Dialética, 14ª Edição, p. 360 e 361.

ANEXO 1 DO RELATÓRIO À DIRETORIA



Segundo se depreende da justificativa da área técnica, a contratação da empresa SAP Brasil Limitada é imprescindível para a manutenção das atividades operacionais da empresa, especialmente nas áreas de finanças, suprimentos e recursos humanos.

Para a consecução do objeto do Contrato Administrativo nº AIS/AT/7001/2012, a empresa SAP Brasil Limitada executa com exclusividade esse tipo de serviço em todo o território nacional.

Referida exclusividade é comprovada por meio da anexa Certidão nº 120313/21.920, emitida pela Associação Brasileira das Empresas de Software - ABES, declarando que a empresa SAP Brasil Limitada executa esse tipo de serviço com exclusividade, conforme atestado emitido em 13/03/2012, válido por 180 (cento e oitenta) dias, até 13/09/2012, nos seguintes termos: “(…) Certifica mais, que documentos devidamente firmados em seu poder atestam que a SAP BRASIL LTDA é a ÚNICA subsidiária no Brasil da empresa SAP AG, autorizada a comercializar, distribuir, bem como prestar serviços de manutenção e suporte em todo o território nacional, nos termos do Contrato “Software Distribution Agreement” firmados entre as partes, aos programas de computador abaixo listados: SAP APPLICATION USERS (...), SPECIAL USERS (...), PLATFORM USER/SAP APPLICATIONS (...), SAP NETWEAVER USERS (...), SAP BUSINESS SUITE USERS (...), INDIVIDUAL SAP SOLUTION USERS (...), PLATFORM USER/SAP BUSINESS SUITE (...), SAP BUSINESS SUITE (...), ENTERPRISE FOUNDATION (...), ENTERPRISE EXTENSIONS (...), LINE OF BUSINESS PORTFOLIO (...), 3RD PARTY RESELLING (...), SAP NETWEAVER (...), SAP HANA (...), DATABASES (...), SYBASE PRODUCTS (...), MOBILE APPLICATIONS (...), SAP BUSINESS OBJECTS PRODUCTS, SAP BUSINESS OBJECTS BI, IM ANDA EDGE BI UPGRADE MATERIAL CODES.” (g.n.)

ANEXO 1 DO RELATÓRIO À DIRETORIA



Logo, a empresa SAP Brasil Limitada é prestadora exclusiva, em todo o território nacional, do tipo de serviço pretendido pela Empresa Metropolitana de Águas e Energia - EMAE, situação que revela a ausência de opções para a Administração Pública realizar o procedimento licitatório, inviabilizando, por essa razão, a competição que objetiva a lei.

Por oportuno, importante trazer à colação alguns julgados do Egrégio TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO que esclarecem a questão:

“(...) Observo que a inexigibilidade foi tecnicamente fundamentada no artigo 25, I, da lei de Licitações, sendo sua justificativa plenamente aceitável em razão da contratada ser fornecedora exclusiva do objeto do ajuste.” (TC nº 2 36471/026/10, Conselheiro Relator Robson Marinho, de 22/02/11) (g.n.)

“Nas contratações em que o objeto só possa ser fornecido por produtor, empresa ou representante comercial exclusivo, é dever do agente público responsável pela contratação à adoção das providências necessárias para confirmar a veracidade da documentação comprobatória da condição de exclusividade.” (TC nº 0633-10/10-P, Conselheiro Relator Ministro José Jorge, de 31/03/10) (g.n.)

“(...) O ajuste se fez com inexigibilidade de licitação, com fundamento no artigo 25, I, da Lei nº 8.666/93.

Na fls. 13 está certidão da ABES – ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE EMPRESAS DE SOFTWARE.

Atesta que a contratada é a única “desenvolvedora e detentora dos direitos autorais e de comercialização” em todo o território nacional do programa para computador EDUCANDUS (...)

ANEXO 1 DO RELATÓRIO À DIRETORIA



Determinei a audição da digna SDG que enfatizou que a contratada detém a exclusividade dos direitos autorais e de comercialização dos softwares educacionais e respectivas licenças em apreço e, nos autos do TC-40169/026/01, figurou também como fornecedora exclusiva do referido material, tendo o procedimento sido julgado regular. (...)” (TC nº 018171/026/05, Conselheiro Relator Cláudio Ferraz de Alvarenga, de 25/04/08) (g.n.)

Por fim, cabe ressaltar os ensinamentos do saudoso professor HELY LOPES MEIRELLES², *in verbis*:

“(...) a licitação é inexigível em razão da impossibilidade jurídica de se instaurar competição entre eventuais interessados, pois não se pode pretender melhor proposta quando apenas um é proprietário do bem desejado pelo Poder Público ou reconhecimento capaz de atender às exigências da Administração no que concerne à realização do objeto em contrato. (...) Para a Administração, a exclusividade do produtor é absoluta e afasta sumariamente a licitação em qualquer de suas modalidades.” (sem destaques no original)

Desta feita, em face da situação acima narrada, reputamos atendidas as exigências dispostas em lei para que seja realizada a contratação direta, por inexigibilidade de licitação, da empresa SAP Brasil Limitada.

No tocante à minuta do Contrato Administrativo de Prestação de Serviços nº AIS/AT/7001/2012, denota-se que todas as cláusulas estão em conformidade com as exigências dispostas na legislação brasileira, em especial na Lei Federal nº 8.666/93.

²LOPES MEIRELLES, Hely. *Direito Administrativo Brasileiro*, Malheiros, 35ª Edição, 287.

ANEXO 1 DO RELATÓRIO À DIRETORIA



Todavia, ainda assim se faz necessário que V.S.^{as}. observem, naquilo que couber, as regras estabelecidas no artigo 26, parágrafo único, da susomencionada legislação.

Pelo exposto, com fulcro nos artigo 25, inciso I, da Lei Federal nº 8.666/93, entendemos cabível, s.m.j., a contratação direta, por inexigibilidade de licitação, da empresa SAP Brasil Limitada, para a contratação de prestação de serviços especializados de atualização, suporte e manutenção ao sistema de Gestão Empresarial SAP Applications e ao Software SAP Business Objects.

É o parecer.

Atenciosamente,

Vanessa Ribeiro
OAB/SP 296.249

De acordo.

Pedro Eduardo Fernandes Brito
Gerente do Departamento Jurídico

ANEXO 2 DO RELATÓRIO À DIRETORIA



São Paulo, 30 de março de 2012.

À

Empresa Metropolitana de Águas e Energia S.A. – EMAE
Av. Nossa Senhora do Sabará, 5.312 – escritório 74
CEP 04447-011 – São Paulo - SP

A/C.: Regina Matias Ramos
Departamento de Tecnologia da Informação
Tel: (11) 5613-2113
Email: regina.matias@emae.com.br

Ref.: Declaração Preço de Mercado

Prezados Srs.,

Em atendimento à solicitação de V.Sas. declaramos, sob as penas de lei, que o preço ofertado para EMAE para a Renovação dos Serviços de Suporte Técnico e Manutenção SAP está compatível com os preços praticados no mercado para execução desses serviços.

Isto posto, informamos que permaneceremos à inteira disposição de V.Sas. para prestar quaisquer esclarecimentos adicionais reputados necessários.

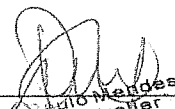
Sendo o que nos cumpria para o momento, subscrevemo-nos,

Atenciosamente,

SAP BRASIL LTDA



Silmar El Beck
VP de Desenvolvimento de Negócios
RG: 4324155
CPF: 730.842.048-53



Paulo Mendes
Controller
RG: 32.051.492-4
CPF: 177.953.998-43

