

Pregão Eletrônico

▪ Visualização de Recursos, Contrarrazões e Decisões

RECURSO :

ILUSTRÍSSIMO SENHOR PREGOEIRO DO MINISTÉRIO DA AGRICULTURA, PECUÁRIA E ABASTECIMENTO (Coordenação-Geral de Aquisições)

PREGÃO ELETRÔNICO SRP Nº 07/2022

TS CONSULTORIA EMPRESARIAL LTDA., pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ nº 06.033.739/0001-86, com sede no endereço no SCN Quadra 1 Bloco D, Edifício Vega, Sala 220, Asa Norte, Brasília-DF, CEP: 70711040., neste ato representada por seu sócio administrador, conforme 12º Alteração Contratual, JOSÉ CARLOS GOMES TORQUATO, brasileiro, casado, empresário, residente e domiciliado em Brasília-DF, portador da Carteira de Identidade nº 638.647 SSP/DF e inscrito no CPF/MF sob o nº 353.960.754-49, doravante denominada RECORRENTE, vem respeitosamente à vossa presença, com fundamento na Lei 10.520/2002 e Lei nº 8.666/93 apresentar

RECURSO

contra o ato que declarou a empresa Atom Tecnologia em Informação Ltda. (CNPJ 15.330.687/0001-09) vencedora do certame, conforme razões de fato e de direito a seguir expostas.

I. DA TEMPESTIVIDADE

Considerando o disposto no item 11.2.3. do edital do certame, o qual dispõe sobre o prazo recursal, o presente recurso é tempestivo, pois foi interposto no decorrer do prazo de 3 (três) dias, contados da divulgação do resultado do certame, ocorrida no dia 5/7/2022.

II. DO BREVE RELATO FÁTICO

Por intermédio do presente certame, cujo objeto é a "escolha da proposta mais vantajosa para a contratação de solução de tecnologia da informação e comunicação de subscrição de solução de Tecnologia da Informação tipo NOCODE para geração e publicação de formulários eletrônicos, geração de fluxo de trabalho e estruturação de dados, com funcionalidade de integração ao sistema Sistema Eletrônico de Informações - SEI, pelo período de 12(doze) meses e serviços de personalização, automatização de formulários, manutenção de processos, consultoria e treinamento, conforme condições, quantidades e exigências estabelecidas neste Edital e seus anexos", esse órgão buscou empresas aptas a prestar serviços que contemplassem, concomitantemente, (a) a disponibilização de software e (b) a prestação de serviços de personalização, integração e automatização de formulários.

O Termo de referência anexo ao edital assim descreve tais serviços:

- Subscrição de solução de software tipo NOCODE para geração e publicação de formulários eletrônicos e geração de fluxo de trabalho integrados ao SEI! para servidor de produção e homologação, contemplando direito de uso permanente com o suporte técnico e as atualizações pelo período da subscrição, conforme especificações do termo de referência; e
- Serviços de personalização, integração, automatização de formulários, manutenção de processos, consultoria e treinamento, conforme especificações do Termo de referência.

Não obstante o primeiro item refira-se apenas à disponibilização/subscrição do software e seja medido em unidades, devendo ser valorado conforme questões comerciais de cada licitante, o segundo item reflete os serviços de customização de formulários que serão demandados por esse órgão. Tais serviços, medidos em HST, serão prestados por profissionais, com características compatíveis com aquelas descritas no edital e com salários médios que são de conhecimento do mercado. A (in)exequibilidade desse segundo item pode ser facilmente avaliada por esse órgão contratante.

Assim, conforme se depreende da etapa competitiva de lances, houve grande concorrência de lances, tendo a primeira e a segunda empresas qualificadas disputado de modo voraz, apresentando diversos lances sucessivos. Todavia, tal disputa não cancelou o sucesso do certame. Evidenciou, em sentido diametralmente oposto, que (a) foram ofertados preços inexequíveis; bem como (b) a empresa declarada vencedora do certame utilizou-se de robôs para inserir seus preços, em flagrante infração ao princípio da isonomia.

III – DOS PREÇOS INEXEQUÍVEIS

Conforme leciona JOEL DE MENEZES NIEBUHR, o que importa à Administração Pública é que a licitação e o contrato lhe propiciem resultado concreto.

Para tanto, é imprescindível avaliar se as propostas lançadas pelos licitantes possuem condições concretas de ser executadas (se são exequíveis). Não basta selecionar a proposta com o menor preço ou com a melhor técnica; é imperioso verificar se ela pode ser mantida, ou seja, se o licitante tem meios para adimplir a obrigação a ser assumida.

Isso porque a proposta inexequível afeta, sobremaneira, o princípio da eficiência. O ponto é que o aludido princípio deve ser apurado com vistas à satisfação concreta dos interesses públicos, o que ocorre com a

execução do contrato. Se a proposta for inexecutável, sem condições de ser executada, a rigor, em vez de vantagem, impõe-se à Administração prejuízo, amarga desvantagem.

As consequências que advêm da admissão de propostas inexecutáveis são desastrosas para a Administração, variando desde serviços malfeitos, obras com problemas estruturais e objetos imprestáveis, que implicam rescisão de contratos, reparações e novos procedimentos licitatórios. Fomentam, outrossim, dano aos cofres públicos, mediante má aplicação dos tão escassos recursos públicos.

Dito isso, sabe-se que a IN 5/2017, que dispõe sobre as regras e diretrizes do procedimento de contratação de serviços sob o regime de execução indireta no âmbito da Administração Pública federal direta, autárquica e fundacional, é taxativa, ao discorrer no item 9.2. de seu anexo VII-A, que "consideram-se preços manifestamente inexecutáveis aqueles que, comprovadamente, forem insuficientes para a cobertura dos custos decorrentes da contratação pretendida".

Por sua vez, o inciso II do art. 48 da Lei 8.666/1993, também aplicável ao presente certamente, taxativamente determina que serão desclassificadas propostas com preços manifestamente inexecutáveis, assim considerados "aqueles que não venham a ter demonstrada sua viabilidade através de documentação que comprove que os custos dos insumos são coerentes com os de mercado e que os coeficientes de produtividade são compatíveis com a execução do objeto do contrato, condições estas necessariamente especificadas no ato convocatório da licitação".

Assim, voltando-se ao exame do caso em concreto, observa-se que ao ser preparado o certame, a douta comissão de licitação estimou os preços seguindo, à risca, as melhores práticas, as recomendações dos órgãos de controle, tendo identificado certames com objetos semelhantes e verificado o valor de contratação de outros órgãos da administração pública federal.

Como resultado prático dessa dedicação foram identificados preços praticados no Pregão Eletrônico 56/2021 - Polícia Rodoviária Federal (PRF), cujo primeiro item referia-se a Subscrição de solução de software tipo NOCODE para geração e publicação de formulários eletrônicos e geração de fluxo de trabalho integrados ao SEI para servidor de produção e homologação, contemplando direito de uso permanente com o suporte técnico e as atualizações pelo período da subscrição, conforme especificações do Termo de Referência. O segundo item referia-se a Serviços de personalização, integração, automação de formulários, manutenção de processos, consultoria e treinamento, conforme especificações do Termo de Referência, similares àqueles ora ambicionados por esse duto Ministério.

No âmbito daquele certame, a empresa Atom Tecnologia em Informação Ltda. orçou os valores de R\$ 295.000,00 e R\$ 145,00, pelos itens 1 e 2, respectivamente. A empresa Codex Atlânticus, também participante do certame ora conduzido por esse órgão, orçou os valores de R\$ 320.000,00 e R\$ 160,00, respectivamente.

Acontece que no presente certame a empresa Atom, em sentido diametralmente oposto àquele esperado em um cenário inflacionário, no qual todos os insumos de mão de obra foram majorados, apresentou, pelo item 2, valores que chegam a R\$ 102,85. Ou seja, em um curto interstício de tempo, sob grande pressão inflacionária e sem alterações tributárias, no qual há referências dos salários dos prestadores de serviços, a empresa declarada vencedora ofertou um desconto superior a 30% sobre os preços praticados no âmbito do Pregão Eletrônico 56/2021.

Essa mudança de paradigma conduz, essencialmente, a três conclusões distintas, a saber:

- a) Os preços praticados pela empresa Atom no âmbito do certame conduzido pelo departamento de Polícia Rodoviária Federal estavam superfaturados, devendo tal fato ser reportado àquele departamento na hipótese de esse órgão não vislumbrar a existência de irregularidades no presente certame; ou
- b) Os preços ora praticados são inexecutáveis e colocam em risco o êxito da contratação a ser promovida por esse Ministério da Agricultura; ou
- c) Há vícios tanto nos valores orçados junto à Polícia Rodoviária Federal quanto neste certame conduzido pelo Ministério da Agricultura.

Embora todas essas conclusões sejam críveis, a tese da inexecutabilidade de preços se robustece na medida que são comparados os valores ofertados por outras empresas, bem como quando são consultados referenciais de preços criados pelo próprio governo federal.

E nesse sentido, é importante ressaltar que a recente Portaria SGD/ME Nº 5.651, de 28 de junho de 2022, que estabelece modelo para a contratação de serviços de desenvolvimento, manutenção e sustentação de software, no âmbito dos órgãos e entidades integrantes do Sistema de Administração dos Recursos de Tecnologia da Informação - SISP do Poder Executivo Federal, traz capítulo próprio com diretrizes para a definição dos valores da contratação, "para definição do valor de referência, do valor máximo da contratação e do patamar mínimo de presunção relativa de inexecutabilidade".

Esse novel normativo, editado em atenção do disposto no Acórdão 1508/2020-TCU-Plenário, traz o valor médio de remuneração dos profissionais envolvidos no desenvolvimento ágil de software, bem como traz a aceitabilidade de um FATOR K, menor ou igual a "3".

O cotejo desta portaria, do edital, de outros certames e dos indicadores macroeconômicos evidencia que não há lógica econômica ou mesmo normativa para que a empresa Atom substancialmente diminua seus preços e continue a atender todas as exigências editalícias.

Há, então, flagrantes indicativos de que os preços ofertados no âmbito do pregão 07/2022, são inexecutáveis, motivo por que deve aquela empresa desclassificada do certame.

Importante ressaltar que muito embora o edital não determine, de maneira expressa, o número de empregados deverão ser alocados pela contratada na prestação de serviços, o faz de maneira reflexa, ao suscitar, no item 5.12.2., que o "dimensionamento das equipes deverá ser suficiente para o cumprimento integral dos prazos, da qualidade e dos níveis de serviços exigidos". Diz o edital, nesse ponto, que a equipe da contratada contará com os seguintes perfis:

- Preposto (item 5.12.2.1.);

- Gerente de Projeto (item 5.12.2.2.); - Salário R\$ 13.896,33 (portaria 5651/22)
- Analista de automações (item 5.12.2.3.)

Veja-se, o edital prevê a alocação de pelo menos 3 (três) perfis profissionais e os preços praticados pela ATOM não são suficientes para fazer frente aos custos envolvidos. Com efeito, o preço ofertado pela empresa ATOM não é suficiente para que aquela empresa atenda aos requisitos editalícios e componha equipe que contenha, no mínimo, os profissionais acima enumerados, pagando-lhes valores que se aproximem com aqueles comumente praticados no mercado. Assim, considerando licitações anteriores, a Portaria SGD/ME Nº 5.651, de 28 de junho de 2022, e as regras editalícias, essa doughta comissão possui elementos suficientes para avaliar os preços ofertados pela empresa declarada vencedora, sua estrutura de custos e comprovar inexecuibilidade dos preços por ela ofertados.

IV – DA UTILIZAÇÃO DE ROBÔS – INFRAÇÃO AO PRINCÍPIO DA ISONOMIA.

Ao se promover o cotejo dos lances ofertados na etapa competitiva do certame, torna-se evidente que a empresa ATOM utilizou-se de robôs para, a todo custo, sagrar-se vencedora. Com efeito, cita-se, a título exemplificativo, que aquela empresa ofertou, de maneira automatizada – e concorrendo contra ela mesma – os dez últimos lances da etapa competitiva do certame, baixando seu preço de R\$ 104,43 – que já garantiriam a vitória no certame – para R\$ 102,85. Sobre esse tema, é pacífico o entendimento do Tribunal de Contas da União (TCU) de que a utilização de programas “robô”, por parte de licitante, viola o princípio da isonomia. Nessa linha, há diversos arestos daquele Tribunal, a exemplo dos Acórdãos 2601/2011-Plenário e 1216/2014-Plenário, cujo enunciado deste último se transcreve a seguir: A utilização de software de remessa automática de propostas comerciais pelos licitantes conduz à vantagem competitiva dos fornecedores que detêm a tecnologia sobre os demais licitantes. Embora não haja vedação expressa, nas normas que regulamentam o pregão, do uso desse tipo de ferramenta, o órgão ou entidade responsável pela condução do certame deve, em observância ao princípio da isonomia, implementar mecanismos inibidores dos efeitos nocivos que o envio automático de lances pode criar no ambiente concorrencial dos pregões eletrônicos. (grifou-se) Como se vê, embora não haja vedação expressa à prática em comento, é cediço que a utilização de robôs fere de morte o princípio da isonomia. Ademais, no caso em concreto, contribui substancialmente para que a empresa, no anseio de conseguir mais um contrato público, pratique preços inexecuíveis para, no seu curso, buscar majorá-los.

V. CONCLUSÃO

Assim, considerando há robustos indícios de que os preços ofertados pela empresa declarada vencedora são inexecuíveis, é imperioso que esse órgão promova a análise pormenorizada dos custos e preços por ela ofertados, de modo a certificar-se que a contratação originária do Pregão 07/2022 será vantajosa para a Administração Pública.

VI. DO PEDIDO

Pelo exposto, requer-se que o presente recurso conhecido e, no mérito, provido, de modo a ser revista a decisão administrativa que indevidamente declarou a empresa Atom Tecnologia em Informação Ltda. vencedora do certame, uma vez que os preços por ela ofertados são manifestamente inexecuíveis. Na remota hipótese de essa doughta comissão entender que os preços ofertados são exequíveis, compatíveis com a estrutura de custos daquela azienda e com os termos editalícios, roga-se que o departamento de Polícia Rodoviária Federal seja formalmente notificado da grande discrepância identificada. Nestes termos, pede e espera deferimento.

Brasília, 08 de julho de 2022.

TS CONSULTORIA EMPRESARIAL Ltda.
José Carlos Gomes Torquato
Sócio-Administrador

Fechar