

Pregão Eletrônico

■ Visualização de Recursos, Contrarrazões e Decisões

RECURSO :

AO ILUSTRÍSSIMO SENHOR PREGOEIRO DO MINISTÉRIO DA ECONOMIA.

Ref.: PREGÃO ELETRÔNICO Nº 018/2020

GLOBAL WEB OUTSOURCING DO BRASIL S/A., já devidamente qualificada nos autos do processo licitatório em epígrafe, vem à presença de V. Sa., por seu representante legal, com amparo na Lei nº 10.520/02, Decreto Lei nº 10.024/19, no artigo 109, inciso I, alínea "b" da Lei nº 8.666/93 e nos termos do item 23, do instrumento convocatório do certame supracitado, interpor,

RECURSO ADMINISTRATIVO

em desfavor do julgamento proferido durante o Certame em epígrafe, concernente à habilitação da empresa EXTREME DIGITAL CONSULTORIA E REPRESENTAÇÕES LTDA. pelas razões abaixo aduzidas, requerendo o conhecimento e provimento ao recurso.

I - DO BREVE PREÂMBULO FÁTICO

Trata-se de licitação promovida pelo Ministério da Economia, na modalidade Pregão, na forma Eletrônica, com critério de julgamento menor preço global, cujo objeto é:

"[...] a escolha da proposta mais vantajosa pelo sistema de registro de preços, com vistas à futura e eventual contratação de serviços de tecnologia da informação e comunicação, de empresa especializada para prestação de serviços de computação em nuvem, sob o modelo de cloud broker (integrador) de multi-nuvem, que inclui a concepção, projeto, provisionamento, configuração, migração, suporte, manutenção e gestão de topologias de serviços em dois ou mais provedores de nuvem pública, conforme especificações, condições, quantidades e exigências estabelecidas neste Edital e seus anexos."

Transcorridas as devidas fases, sobreveio decisão convocando a empresa EXTREME DIGITAL CONSULTORIA E REPRESENTAÇÕES LTDA que apresentou sua proposta, sendo esta aceita pelo Pregoeiro, que eventualmente a declarou vencedora do certame.

Todavia, a referida decisão, com as elevadas vênias, merece reforma, no sentido de inabilitar a Empresa ora Recorrida, uma vez que a mesma DEIXOU DE ATENDER PLENAMENTE às especificações exigidas pelo Edital, bem como pela legislação pertinente, como demonstraremos a seguir.

Com essas premissas estabelecidas, adentra-se ao mérito recursal, chamando a atenção de Vossa Senhoria as mais variadas irregularidades destacadas. Senão vejamos:

II - DAS RAZÕES RECURSAIS

A) DA INXEQUILIBILIDADE DA PROPOSTA

Como orienta a melhor corrente administrativista, quando o ofertante, ainda que sólido e titular de capacidade financeira, demonstrar proposta deficitária caracterizada por preços globais ou unitários simbólicos, irrisórios ou de valor zero, INCOMPATÍVEIS COM OS PREÇOS DOS INSUMOS, DEVERÁ TER SUA PROPOSTA DESCLASSIFICADA NO PROCEDIMENTO.

No presente caso, o valor apresentado pela empresa EXTREME DIGITAL CONSULTORIA E REPRESENTAÇÕES LTDA nos itens de "Software como serviço" e "Treinamento" estão muito abaixo do preço praticado no mercado, o que caracteriza sua inexecuibilidade, fato este que poderá comprometer a execução do serviço contrato, vindo a empresa a causar prejuízos ao erário, pois o valor ofertado nos itens indicados são verdadeiramente insuficiente para a execução dos serviços.

Observe que o Termo de Referência do Edital, em seu subitem 11.1 traz o valor estimado para o certame, pelo período de 24 (vinte e quatro meses) no valor total de R\$ 370.475.894,80 (trezentos e setenta milhões, quatrocentos e setenta e cinco mil, oitocentos e noventa e quatro reais e oitenta centavos).

Ainda no Termo de Referência, o órgão licitante informa que o valor unitário estimado do item "Serviços de Computação em nuvem - Software como Serviço" é de R\$ 9,71 (nove reais e setenta e um centavos) e o valor unitário do "Treinamento" seria de R\$ 44.060,05 (quarenta e quatro mil, sessenta reais e cinco centavos).

Importante registrar que o preço médio unitário para o item "Serviços de Computação em nuvem – Software como Serviço" ofertado pelas empresas licitantes foi de R\$ 2,74 (dois reais e setenta e quatro centavos) e o preço médio para o item "Treinamento" ofertado pelas empresas licitantes foi de R\$ 27.007,16 (vinte e sete mil, sete reais e dezesseis centavos).

Ocorre que, os valores apresentados pela empresa EXTREME DIGITAL estão muito abaixo dos valores unitários estimados e dos valores praticados no mercado, tendo a empresa Recorrida apresentado valor irrisório e quase "zero" para o item "Serviços de Computação em nuvem – Software como Serviço", no montante de R\$ 0,62 (sessenta e dois centavos) e para o item treinamento, apresentou valor irrisório de R\$ 8.102,15 (oito mil, cento e dois reais e quinze centavos).

Ora, por ter apresentado valor tão abaixo do praticado no mercado e do valor estimado, a proposta da empresa ora Recorrida sequer deveria ter sido aceita, uma vez que, os itens 8.2 e 8.4 do Edital afirmam que serão desclassificadas as propostas que não estejam coerentes com os valores de mercado ou que apresentem preços unitários simbólicos. Senão vejamos:

8.2. Será desclassificada a proposta ou lance vencedor, nos termos do item 9.1 do Anexo VII-A da IN SEGES/MPDG n. 5/2017, que?

8.2.1. não estiver em conformidade com os requisitos estabelecidos neste edital;

8.2.2. Contenha vício insanável ou ilegalidade;

8.2.3. não apresente as especificações técnicas exigidas pelo Termo de Referência;

8.2.4. apresentar preço final superior ao preço máximo fixado (Acórdão nº 1455/2018-TCU – Plenário), desconto menor do que o mínimo exigido, OU QUE APRESENTAR PREÇO MANIFESTAMENTE INEXEQUÍVEL.

8.4.2.1. Quando o licitante não conseguir comprovar que possui ou possuirá recursos suficientes para executar a contento o objeto, será considerada inexequível a proposta de preços ou menor lance que:

8.2.4.1.1. for insuficiente para a cobertura dos custos da contratação, apresente preço global ou UNITÁRIO SIMBÓLICOS, IRRISÓRIOS OU DE VALOR ZERO, INCOMPATÍVEIS COM OS PREÇOS DOS INSUMOS E SALÁRIOS DE MERCADO, acrescidos dos respectivos encargos, ainda que o ato convocatório da licitação não tenha estabelecido limites mínimos, exceto quando se referirem a materiais e instalações de propriedade do próprio licitante, para os quais ele renuncie a parcela ou à totalidade da remuneração.

[...]

8.4. QUANDO O LICITANTE APRESENTAR PREÇO FINAL INFERIOR A 30% (TRINTA POR CENTO) DA MÉDIA DOS PREÇOS OFERTADOS PARA O MESMO ITEM, não sendo possível a imediata desclassificação, será obrigatória a realização de diligências para aferir a legalidade e exequibilidade da proposta. (Grifos nossos)

Ora, resta mais do que comprovado que o valor ofertado pela empresa EXTREME referente ao "Serviços de Computação em nuvem – Software como Serviço" é inferior a 30% (trinta por cento) da média dos preços ofertados para o referido item, uma vez que a média dos preços ofertados, conforme já informado, é de R\$ 2,74 (dois reais e setenta e quatro centavos) e o valor ofertado pela EXTREME foi de R\$ 0,62 (sessenta e dois centavos).

Já em relação ao valor ofertado para o item "Treinamentos", o valor médio ofertado pelas licitantes foi de R\$ 27.007,16 (vinte e sete mil, sete reais e dezesseis centavos), sendo que o valor ofertado pela EXTREME foi de R\$ 8.102,15 (oito mil, cento e dois reais e quinze centavos), valor este também que deve ser considerado como irrisório.

Sobre o assunto, oportuniíssimo momento para trazer à baila os comentários tecidos pelo mestre MARÇAL JUSTEN FILHO, em sua acatada obra Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos (Aide Editora 2ª ed. pp. 263), "in verbis":

"A Comissão deverá excluir do certame as propostas que apresentem preços diminutos a ponto de inviabilizar a execução do objeto licitado (art. 44, § 3º). A Lei reprovava as propostas com preços ínfimos. Obviamente, a reprovação da Lei não se dirige contra o preço reduzido. A desproporção entre a estimativa de custo e a oferta autoriza a presunção da inviabilidade da execução da proposta. O preço irrisório não representa vantagem para a Administração Pública, pois, o particular não terá condições de executar as prestações que lhe incumbem. A Administração sofrerá maior prejuízo, consistente na frustração dos cronogramas, prestações mal adimplidas, necessidade de nova licitação etc. A licitação visa selecionar a proposta de menor preço, mas economicamente executável. A nova lei não admite outras hipóteses de preço mínimo. Isso não significa impossibilidade de desclassificação fundada em irrisoriedade do preço. Não é necessário para a desclassificação que a proposta seja gratuita ("valor zero"). Basta que sejam de valor irrisório ou simbólico." (ob. cit. página 271)

No caso concreto, os valores ofertados pela empresa para os itens "Serviços de Computação em nuvem – Software como Serviço" e "Treinamento" para vencer no certame tornou sua proposta verdadeiramente insuficiente para manter a execução do contrato com o Ministério da Economia, uma vez que seu valor está muito abaixo do praticado no mercado, sendo que, a empresa supostamente vencedora não conseguirá manter a execução dos serviços licitados no valor ofertado.

Por tal razão, as operações e registros inerentes, e especialmente os preços ofertados, devem ser analisados e controlados rigorosamente, para evitar colapsos e suas consequências desastrosas ao órgão licitante. Por conseguinte, é dever do Ministério da Economia evitar a celebração de contratos inexequíveis, pois, incumbe a ela, impedir que o erário se arrisque a tanto.

O que se observa no caso em tela, é que não há a menor possibilidade da empresa executar o "Serviços de Computação em nuvem – Software como Serviço" e o treinamento no contrato em tela, se não burlar a legislação, uma vez demonstrada a inexequibilidade dos preços ofertados para tais itens, sendo que o Ministério da Economia não pode

corroborar com tal prática.

Tal fato por si só enseja a desclassificação da proposta, e consequente inabilitação da empresa, posto que seu preço é inexequível. A propósito, assim o definiu o legislador no § 3º do artigo 44 da Lei 8.666/93 que deve ser aplicado à presente licitação:

Art. 44. No julgamento das propostas, a Comissão levará em consideração os critérios objetivos definidos no edital ou convite, os quais não devem contrariar as normas e princípios estabelecidos por esta Lei.

[...]

§ 3º NÃO SE ADMITIRÁ PROPOSTA QUE APRESENTE preços global ou UNITÁRIOS SIMBÓLICOS, IRRISÓRIOS OU DE VALOR ZERO, INCOMPATÍVEIS COM OS PREÇOS DOS INSUMOS E SALÁRIOS DE MERCADO, ACRESCIDOS DOS RESPECTIVOS ENCARGOS, AINDA QUE O ATO CONVOCATÓRIO DA LICITAÇÃO NÃO TENHA ESTABELECIDO LIMITES MÍNIMOS, exceto quando se referirem a materiais e instalações de propriedade do próprio licitante, para os quais ele renuncie a parcela ou à totalidade da remuneração.

Não se pode negar, que uma das maiores problemáticas atuais, existentes no Instituto das Licitações é a inexecuibilidade de preços. De fato, como existe uma pressão muito grande para que o menor preço seja aceito como proposta mais vantajosa, o administrador na maioria das vezes não se arrisca a ser sacrificado por desqualificar uma proposta que é nominalmente de menor preço.

O QUE SE DEVE DEIXAR CLARO É QUE: PREÇO BAIXO NÃO É SINÔNIMO DE VANTAGEM PARA O CONTRATANTE. PROPOSTA VANTAJOSA É AQUELA QUE, ALÉM DE OFERECER O MENOR PREÇO, ALÉM DE PAGAR TODOS OS CUSTOS QUE INCIDEM SOBRE A CONTRATAÇÃO, ENTREGA OS SERVIÇOS COM A QUALIDADE QUE O EDITAL EXIGIU.

A atual lei consagrou, acertadamente, o menor preço como critério de escolha (ressalvadas as licitações de técnica e preço, cada vez menos utilizadas). Mas, paradoxalmente, esse critério também permitiu, por absoluta falta de ferramenta legal para impedi-lo, a possibilidade do contrato mal cumprido. Nesse sentido, vale trazer à baila os ensinamentos de Carlos Ari Sunfeld, acerca da necessidade de seriedade das propostas, verbis:

"A seriedade da proposta depende da efetiva viabilidade de ser honrada. Não é séria a proposta com preço inexequível. Por isso, a lei determina a desclassificação de "proposta que apresente preços global ou unitários simbólicos, irrisórios ou de valor zero, incompatíveis com os preços dos insumos e salários de mercado, acrescidos dos respectivos encargos"

(in Licitação e Contrato Administrativo, Carlos Ari Sunfeld, Editora Malheiros, pag. 146)

Entretanto, o principal objetivo de um procedimento licitatório não é apenas a seleção do menor preço, mas oportunizar, a efetiva realização do contrato formalizado entre o futuro contratante e a empresa vencedora. Ou seja, no caso em tela, o Ministério da Economia deve levar em consideração que não basta apenas a empresa ter apresentado o menor preço, mas o órgão licitante também deve aferir se tal preço tem a potencialidade de assegurar o cumprimento integral do contrato, o que não ocorreu no caso em tela.

Desse modo, à guisa de arremate, tem-se que o objetivo do legislador no caso em questão é justamente evitar que ao se adotar o critério "menor preço" não seja admitida a apresentação de proposta irrisória. Até porque, como já mencionado, o preço inexequível acarreta na própria ineficácia da manutenção do contrato administrativo, resultando, assim, na potencialidade de sua inexecução.

Consagrando tal entendimento, a doutrina pátria dimensiona, verbis:

"A inexecuibilidade manifesta da proposta, evidenciada comumente nos preços excessivamente baixos, nos prazos impraticáveis de entrega, na inviabilidade técnica da oferta e nas condições irrealizáveis de execução diante da realidade do mercado, da situação efetiva do proponente e de outros fatores, preexistentes, mas até então desconhecidos, ou supervenientes, verificados pela Administração, equipara-se à desconformidade com o edital. Assim, desde que o órgão julgador a demonstre, a inexecuibilidade legitima a desclassificação, porque a Administração não deseja o 'impossível', mas o exequível, nas condições mais vantajosas para o serviço público."

(in Direito Administrativo Brasileiro, Hely Lopes Meirelles, 13ª Edição, Editora Revista dos Tribunais, pag. 247)

Ora, diante da clareza do entendimento doutrinário e jurisprudencial, que veda a adoção de práticas tendentes à dominação de mercados e à eliminação da concorrência, aceitar uma proposta inexequível sob o fundamento de que o licitante tem condições de cumpri-la, implica reconhecer que o Ministério da Economia está a salvo da observância de normas constitucionais, o que se revela contrário aos ditames do Estado de Direito e aos princípios da legalidade e da moralidade.

Aduzadas as razões que balizaram e fundamentam o presente recurso administrativo, com supedâneo na legislação vigente, não restam dúvidas quanto à necessidade de comprovação da exequibilidade da proposta apresentada pela empresa vencedora. Sendo que, na impossibilidade ou negativa da prestação, deve o Ministério da Economia, face a disparidade de preços apresentada, desclassificar a empresa supostamente vencedora, afastando-se de temeridade contratual nitidamente advinda.

III - DO PEDIDO

Posto isto, tendo em vista todos os fundamentos acima mencionados, requer ao Ilustre Pregoeiro, com acatamento e

respeito, que dê provimento ao recurso da empresa GLOBALWEB para reformar a decisão combatida, declarando a empresa EXTREME DIGITAL CONSULTORIA E REPRESENTAÇÕES LTDA inabilitada do certame.

Caso este não seja o entendimento do Ilmo. Pregoeiro, requer seja realizada diligência para que a empresa Recorrida comprove a exequibilidade dos itens "Serviços de Computação em nuvem – Software como Serviço" e "Treinamento".

Na hipótese, ainda que remota, de não reforma da decisão ora objurgada, requer que o presente recurso seja remetido à autoridade superior, para melhor apreciação.

Termos em que,
Pede deferimento.
Brasília-DF, 08 de abril 2021.

GLOBAL WEB OUTSOURCING DO BRASIL S/A

EDERVAN SANTOS RIBEIRO
C.I 1.133.681 SSP/DF
CPF: 573.609.791-53
PROCURADOR

Fechar