



MINISTÉRIO DAS CIDADES
Esplanada dos Ministérios - Bloco E - CEP - Brasília - DF

RESPOSTA

Processo nº 80000.010292/2023-22

Assunto: Impugnação ao Edital do Pregão Eletrônico nº 90003/2024 MCID (Pedido apresentado antes da suspensão do Edital)

Trata-se de peça impugnatória apresentada pela empresa CTIS Tecnologia LTDA, inscrita no CNPJ sob o nº 01.644.731/0001-32, interessada em participar do Pregão Eletrônico nº 90003/2024, doravante denominada impugnante, a qual apresentou impugnação ao Edital, cujo objeto é o Registro de Preços para a contratação de solução de tecnologia da informação e comunicação de serviços de operação de infraestrutura e atendimento à usuários de Tecnologia da Informação e Comunicação, utilizando modelo de pagamento fixo mensal, vinculada exclusivamente ao atendimento de níveis mínimos de serviços.

1. DO PREGOEIRO

1.1. A Lei nº 14.133 de 1º de abril de 2021, estabelece em seu art. 164, o seguinte:

Art. 164. Qualquer pessoa é parte legítima para impugnar edital de licitação por irregularidade na aplicação desta Lei ou para solicitar esclarecimento sobre os seus termos, devendo protocolar o pedido até 3 (três) dias úteis antes da data de abertura do certame.

1.2. Preliminarmente há que se esclarecer que o referido pedido não tem efeito de recurso, portanto não há que se falar em efeito suspensivo, tampouco sua remessa a autoridade superior, tendo o pregoeiro nesta fase processual todos os poderes para averiguação de quaisquer contestações que se façam ao texto editalício, decidindo sobre cada caso, conforme a legislação pertinente.

1.3. Importante ressaltar, que essa resposta ao referido pedido, em que pese está sendo emitida na presente data, refere-se a um pedido de impugnação interposto pela CTIS antes da suspensão do referido pregão eletrônico, cuja abertura da sessão pública estava prevista para o dia 1º de agosto de 2024.

1.4. Dessa forma, informo que novo Edital do Pregão Eletrônico SRP nº 90003/2024 foi republicado, com sessão de abertura prevista para o dia 26 de agosto de 2024, conforme Aviso de Reabertura de Prazo publicado no Diário Oficial da União, nº 152, seção 3, página 6, do dia 08 de agosto de 2024.

1.5. Contudo, a área técnica manifestou-se a respeito do referido pedido.

2. DA ADMISSIBILIDADE E DA TEMPESTIVIDADE DO PEDIDO DE ESCLARECIMENTO

2.1. A data de abertura da sessão pública do certame estava agendada para ocorrer no dia 1º de agosto de 2024 às 9h30, conforme aviso de licitação publicado no Diário Oficial da União nº 137, seção 3, página 5, do dia 18 de julho de 2024.

2.2. A impugnante encaminhou sua peça impugnatória por meio de e-mail, na data de 29 de julho de 2024. Desta forma o pedido de impugnação da solicitante foi considerado admissível e **tempestivo**, conforme legislação em vigor.

3. DA SÍNTESE DAS ALEGAÇÕES DA IMPUGNANTE

3.1. Assim argumenta a impugnante, conforme síntese abaixo transcrita:

(...)

Inicialmente, importante acentuar que o orçamento para a licitação foi realizado com base nas premissas da PORTARIA SGD_MGI nº 1.070, de 1º de junho de 2023, a qual estabelece o modelo de contratação de serviços de operação de infraestrutura e atendimento a usuários de Tecnologia da Informação e Comunicação, no âmbito dos órgãos e entidades integrantes do Sistema de Administração dos Recursos de Tecnologia da Informação - SISP do Poder Executivo Federal.

O problema se dá porque o orçamento foi estipulado unicamente na composição dos valores dos profissionais envolvidos multiplicado por um fator K de 2,28, onde todos os insumos necessários para o justo atendimento da demanda estariam incluídos neste montante. Porém, o orçamento, da forma que foi baseado, se revela inviável.

A "PORTARIA SGD_MGI nº 1.070, de 1º de junho de 2023, já citada acima, através do 19. ANEXO B - PLANILHA DE CUSTOS E FORMAÇÃO DE PREÇOS, mais especificamente no item 19.2.2 informa a composição orçamentária que devem integrar a planilha, vejamos: 19.2.2. Os componentes de custos que integram a planilha são:

a) Custo de Pessoal: Consolida todos os custos incorridos com a utilização de serviços de profissionais, independente do regime ou modalidade de vínculo com a empresa. Deverá ser computado o somatório de todos os custos acrescidos dos encargos provisionados que afetem a composição do preço final ofertado, a exemplo da remuneração, encargos sociais, auxílios e benefícios dos recursos humanos relacionados à prestação do serviço.

b) Custos com software: Equivale ao somatório de todos os custos de disponibilização e utilização de recursos de software que integrarão a prestação dos serviços e que afetem a composição do preço final ofertado, a exemplo de ferramentas de automação, ferramentas de monitoramento, ferramenta de desenvolvimento, softwares de analytics ou de inteligência artificial, dentre outras.

c) Custos com recursos de computação: Equivale ao somatório de todos os custos de disponibilização e utilização de recursos físicos ou virtuais de computação que integrarão a prestação dos serviços e que afetem a composição do preço final ofertado, a exemplo de instâncias de computação, plataformas, middlewares, centrais de processamento de dados, entre outros recursos de computação.

d) Custos com equipamentos: Equivale ao somatório de todos os custos de disponibilização e utilização de equipamentos, utilitários e dispositivos diversos que serão utilizados diretamente na prestação dos serviços e que afetem a composição do preço final ofertado, a exemplo de equipamentos de comunicação, ferramentas de medição eletrônica, tokens, mídias, gerador de sinal, dentre outros.

e) Custos com serviços de informações: Equivale ao somatório de todos os custos de fornecimento de informações técnicas especializadas às equipes que prestam os serviços e que afetem a composição do preço final ofertado, a exemplo de plataformas digitais de fornecimento de conteúdo técnico especializado, serviços de mentoring, plataformas de suporte especializado, entre outras soluções de fornecimento de informações técnicas especializadas. Além das informações sobre os componentes de custos dispostos no item 19.2.2., o item 19.2.3. estabelece que:

19.2.3. Os componentes de formação do preço que integram a planilha são:

a) Elementos Comerciais (Fatores/Ajustes Comerciais): Fator de preço que pode ser aplicado, tendo como base estratégias de negócio, elementos mercadológicos e estratégias de precificação da empresa, a exemplo de margem operacional, margem de risco, lucro, dentre outros fatores internos e externos considerados na precificação.

b) Cobertura Tributária: Fator de preço que inclui os custos tributários associados à prestação dos serviços que variam de acordo com o planejamento tributário de cada empresa não compreendidos na composição do fator K.

Diante disso, resta evidente que a real utilização do fator K é exclusivamente para aplicação em custos de pessoas. Portanto, a impossibilidade de inserção desses custos não permite que o orçamento seja plenamente justificado, o que resulta em insegurança e falta de parâmetro, gerando um possível desequilíbrio entre as propostas dos licitantes, o que acarretará sobremaneira em violação ao caráter competitivo do certame.

Há outro aspecto do instrumento convocatório que merece ser retificado, isso porque o fator K utilizado (2,28) no orçamento reflete a contratação de profissionais ainda em formação (Júnior). Porém a solicitação de certificações e tempo de experiência não permite a contratação adequada dos profissionais, o que põe em risco a execução contratual.

Assim, o orçamento deve prever um fator K adequado para execução do contrato, possibilitando contratações reais de perfis que sejam coerentes com as certificações e tempo de experiência requeridos.

Além do já exposto, há ainda uma manifesta contradição no edital. Isso porque, embora o edital seja claro em relação a natureza da contratação, que será por modelo de serviço, o item 7 do documento “ETP APÊNDICE DO TR” estabelece o número mínimo de profissionais alocados na operação, ou seja, uma regra vai de encontro à outra, causando confusão quanto à regra que se deve observar para participação na licitação.

Assim, a correção da contradição apresentada é medida que se impõe para que o certame possa prosseguir.

As exigências retratadas acima, sem a menor dúvida, afrontam a competitividade e a razoabilidade, sendo contrárias, portanto, aos princípios insculpidos no art. 5º da Lei nº 14.133/21.

Nesse passo conclui-se que há ilegalidade e restrição de competitividade por exigências que resultam em evidente insegurança jurídica e falta de critérios/parâmetros aos licitantes, trazendo como consequência maior o prejuízo a Administração, devido a diminuição da competitividade.

A jurisprudência do TCU inclui inúmeros julgados que destacam a ilegalidade de procedimentos que restrinjam o caráter competitivo do certame, ensejando em alguns casos a nulidade do processo licitatório. Apresenta-se algumas decisões constantes inclusive no manual de Licitações e Contrato da Corte de Contas:

As exigências editalícias devem limitar-se ao mínimo necessário para o cumprimento do objeto licitado, de modo a evitar a restrição ao caráter competitivo do certame. (Acórdão 110/2007 – Plenário)

É inconstitucional e ilegal o estabelecimento de exigências que restrinjam o caráter competitivo dos certames. (Acórdão 539/2007 - Plenário)

Devem ser evitadas exigências que comprometam o caráter competitivo da licitação. A licitação deve ser processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos. (Acórdão 112/2007 – Plenário)

As limitações naturais inseridas no edital, por si só, já acarretam a redução do número de participantes na licitação, motivo pelo qual o administrador deve adotar a devida cautela, a fim de evitar a inserção de novas restrições, que sejam desnecessárias ou irrelevantes, sob pena de frustrar a ampla competição da licitação e, conseqüentemente, a contratação de preço mais econômico (vantajoso).

Nesse sentido, vale transcrever a seguinte lição de Marçal Justen Filho:

A Administração não tem liberdade para impor exigências quando a atividade a ser executada não apresentar complexidade nem envolver graus mais elevados de aperfeiçoamento. Especialmente em virtude da regra constitucional (art. 37, XXI), somente poderão ser impostas exigências compatíveis com o mínimo de segurança da Administração Pública. A regra geral é sempre a mesma: não poderão ser impostas exigências excessivas ou inadequadas. (Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 13ª Edição, Dialética, São Paulo, 2009, p. 414).

Portanto, por ser prerrogativa da Administração sempre que necessário exercer seu poder de autotutela, podendo rever e reformar seus atos, com base nos princípios legais que regem a Administração Pública, verifica-se a necessidade de serem realizadas adequações ao Edital, a fim de garantir o Princípio da Legalidade, Eficiência, Razoabilidade, Proporcionalidade e Segurança Jurídica, visando resguardar os interesses da Administração Pública

A Administração tem a obrigação legal de garantir maior competitividade possível à disputa, e por esse motivo, a legislação e jurisprudência proíbem qualquer condição desnecessária. Exigências consideradas supérfluas podem inclusive indicar o direcionamento da licitação para favorecer determinadas pessoas ou empresas.

A Lei 14.133/2021, assim como o entendimento do TCU colacionado acima, estabeleceu uma vedação expressa à prática de inclusão de atos que comprometam, restrinjam, ou frustrem o caráter competitivo da licitação, vejamos:

Art. 9º É vedado ao agente público designado para atuar na área de licitações e contratos, ressalvados os casos previstos em lei:

I - admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos que praticar, situações que:

a) comprometam, restrinjam ou frustrem o caráter competitivo do processo licitatório, inclusive nos casos de participação de sociedades cooperativas;

Sem prejuízo do rigor em determinadas exigências contidas no Edital, estas não podem ser desnecessárias ou inadequadas, a ponto de prejudicar licitantes e não selecionar a proposta mais vantajosa, como é o caso, conforme a argumentação técnica já mencionada na presente manifestação.

Por todo o exposto, é imperativo que seja providenciada a suspensão do presente certame para que se efetue a revisão e retificação dos pontos abordados, de modo a ampliar o número de participantes e garantir uma competição legítima e em condições de igualdade entre as licitantes, o que certamente refletirá em maior economicidade para a contratação, bem como na garantia da proposta mais vantajosa à Administração Pública.

4. CONCLUSÃO

Pelos fundamentos aduzidos, a impugnante requer que seja recebida e processada a presente IMPUGNAÇÃO, para ao final ser integralmente acolhida, procedendo-se a alteração dos itens apontados.

Caso o entendimento seja pela manutenção da exigências combatidas e regras contraditórias, mesmo

diante de tudo que foi exposto nesta manifestação, requer que sejam explicitadas as justificativas ou os motivos que levaram esta Administração a criar a obrigação restritiva, sob risco de invalidação posterior.

4. DA ANÁLISE DA ÁREA TÉCNICA

4.1. Por tratar-se de assunto referente ao Termo de Referência, coube a este pregoeiro encaminhar o pedido de impugnação para a área técnica (CGTI), tendo a mesma se manifestado nos seguintes termos, a saber:

Resposta Impugnação CTIS

A definição do Fator-K depende da estrutura de composição de preço definida em virtude de **requisitos legais e requisitos estratégicos adotados pelas empresas prestadoras de serviço**. Portanto, para se evitar oscilações nesse valor a ponto de comprometer o modelo proposto, a SGD apresenta no ANEXO II da Portaria o valor máximo do Fator-K que deverá ser adotado nas estimativas de composição do valor mensal máximo de referência nesse modelo.

Observa-se que a própria Portaria reconhece que o fator-k está associado a requisitos estratégicos próprios de cada empresa, bem como em face de requisitos legais dentre os quais os benefícios normativos estabelecidos de forma obrigatória nas Convenções Coletivas de Trabalho a que se vinculam as empresas, as quais podem ser diversas de uma empresa para outra, além do emprego de tecnologias que podem suplantar a utilização massiva de mão de obra.

A Portaria vigente esclarece ainda:

“Cabe esclarecer que a utilização de um fator-K único tem como objetivo apenas levantar o custo máximo que seria admitido para o pagamento de cada contrato, não significando a fixação de valores ou do fator-K que deveria ser efetivamente ofertado pelas licitantes”.

“Para fins de análise crítica da composição de preços unitários propostos no certame, deve-se considerar um Fator-k igual ou inferior a 3. Valores acima desse limite devem ser objeto de diligência e análise pormenorizada”.

A presente contratação **não se trata, como amplamente exposto no edital, de contratação de mão de obra, determinada na exigência de uma equipe mínima para a prestação dos serviços, muito pelo contrário**, o Ministério das Cidades pretende a contratação de serviços que serão avaliados pelo cumprimento dos níveis de serviços aferidos na execução contratual, conforme exposto no ETP:

Em face da abrangência e da capilaridade dos resultados a serem alcançados, no sentido de propiciar o aumento de produtividade e o crescimento da maturidade funcional do MCID, a Coordenação-Geral de Tecnologia da Informação (CGTI) busca, de forma contínua, a atualização da infraestrutura tecnológica desta Pasta, com vistas a garantir o alto índice de disponibilidade das aplicações e dos serviços com desempenho, qualidade e segurança, o que para a manutenção desse grau de excelência, implica na constante procura ou pesquisa por novas tecnologias e pela manutenção e a sustentação adequada das Soluções de TIC já

Note que como descrito pelo ETP a evolução da maturidade tecnológica do MCID, passa também pelo reconhecimento das novas tecnologias disponíveis no mercado, automação de serviços e a necessária transformação digital que se adequem às suas necessidades específicas como também está demonstrado no ETP

Nesse sentido, o uso de aplicações inteligentes, *in casu*, a ferramenta de ITSM, que atenda dos requisitos do TR é mandatório e não se reserva como um custo a parte, pois o que se incentiva com essa contratação é o uso de tecnologias que propiciam a melhoria na execução dos serviços.

Assim como está expresso na portaria SGD 1.070/2023 um fator K limite de 3, há também elementos que podem reduzir ou adequar a proposta das licitantes justamente com o uso de aplicações inteligentes.

5. DA APRECIÇÃO DO PREGOEIRO

5.1. Inicialmente cabe analisar o requisito de admissibilidade, com posterior análise dos argumentos apresentados na referida impugnação, ou seja, apreciar se a mesma foi interposta dentro do prazo estabelecido para tal.

5.2. Neste sentido, conforme consta no item 2 acima, a peça impugnatória foi apresentada tempestivamente pela impugnante.

5.3. Saliento que o Edital e seus anexos, foram previamente analisados pela Consultoria Jurídica deste Ministério, quanto aos requisitos de legalidade das cláusulas ali dispostas.

5.4. Assim, após análise da peça impugnatória e considerando o posicionamento enviado pela área técnica deste Ministério (CGTI), com amparo legal na Lei nº 14.133/2021, este Pregoeiro entende, smj, como satisfatória o posicionamento da área técnica.

6. CONCLUSÃO

6.1. Pelo exposto, com lastro no posicionamento levantado e na legislação vigente, entendo que o Edital e seus anexos, estavam em conformidade com as disposições legais e, assim acolho a presente peça impugnatória por ser tempestiva, para, no mérito NEGAR-LHE PROVIMENTO.

6.2. Por fim, importante pontuar, novamente, que essa resposta à peça impugnatória da CTIS é referente ao Edital que foi SUSPENSO pela Administração, tendo o mesmo sido republicado com um novo Termo de Referência, conforme acima descrito no subitem 1.4.

RAIMUNDO RODRIGUES DE CASTRO JÚNIOR
Pregoeiro



Documento assinado eletronicamente por **Raimundo Rodrigues de Castro Junior, Pregoeiro(a)**, em 12/08/2024, às 17:40, com fundamento no art. 4º, § 3º, do Decreto nº 10.543, de 13 de novembro de 2020.



A autenticidade do documento pode ser conferida no site https://sei.mi.gov.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=0 informando o código verificador **5255749** e o código CRC **0C3A2330**.