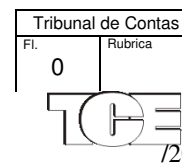




ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
TRIBUNAL DE CONTAS
DIREÇÃO DE CONTROLE E FISCALIZAÇÃO
Serviço de Auditoria Estadual III



Página
1455
Processo
24423-0200/22-7

INFORMAÇÃO Nº 022/2022 - SAE-III

PROCESSO: 024423-0200/22-7

UNIDADE AUDITADA: PROCERGS - CENTRO DE TI E COMUNICACAO DO ESTADO DO RS S.A.

ADMINISTRADOR RESPONSÁVEL: JOSÉ ANTONIO COSTA LEAL

EXERCÍCIO EXAMINADO: 2022

Página da
peça
1
Peça
4527069
DOCUMENTO
PUBLICO
ACESSO
P02B83B9

Informação nº 022/2022

Assinado digitalmente por: Adrovane Marques Kade em 29/07/22.
Confira a autenticidade do documento em www.tce.rs.gov.br. Identificador: PRE.250C.4370.1707.A802.DBC8.



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
TRIBUNAL DE CONTAS
DIREÇÃO DE CONTROLE E FISCALIZAÇÃO
 Serviço de Auditoria Estadual III

Tribunal de Contas	
Fl.	Rubrica
1	

Página
1456

Processo
24423-0200/22-7

Página da
peça
2

Peça
4527069

DOCUMENTO
PUBLICO

ACESSO
P02B83B9

1. DAS FALHAS NA ELABORAÇÃO DA PESQUISA DE PREÇOS

A equipe de auditoria apontou falhas na elaboração da pesquisa de preços, devido à ausência, no processo administrativo do certame, de documentação comprovando a realização da atualização dos preços utilizados pelo Ministério da Economia na composição do “fator da USN.” A equipe de auditoria também apontou que os preços de referência do edital, pela ausência de atualização e pela diferença significativamente menor com relação às cotações obtidas pela Procergs junto ao mercado, poderiam levar a propostas inexequíveis.

Nos esclarecimentos, o Administrador forneceu comprovação de que realizou pesquisas de preços junto a fornecedores do mercado, obtendo cotações de preços atualizadas para os serviços que pretende contratar. Forneceu, também, matéria jornalística dando conta de que o edital do Ministério da Economia, cujos preços de USN foram utilizados como referência na contratação em análise, gerou contratações com 37 entes públicos, cujos contratos estão em andamento, sem que haja informação de os preços tenham se mostrado inexequíveis.

Opina-se, assim, pelo afastamento do achado.

2. DA RESTRIÇÃO À CONCORRÊNCIA, POR EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE PESSOAL EM MOMENTO ANTERIOR À CONTRATAÇÃO

A equipe de auditoria apontou como irregulares as exigências à habilitação que constam do item 13.1 do edital, as quais estabelecem que o licitante vencedor deverá comprovar vínculo empregatício dos profissionais indicados, no prazo de 24 horas após o aceite definitivo da proposta vencedora, por meio de cópia da CTPS ou cópia do contrato social. A equipe apresenta, para sustentação de seu argumento, o art. 67, inc. I, da nova Lei de Licitações, nº 14.133/2021, que estabelece que a documentação referente à apresentação do profissional responsável deve ser apresentada “para fins de contratação”. Colaciona também jurisprudência do TCU, que tem decidido no sentido a exigência de vínculo do profissional não precisa estar restrita ao trabalhista ou societário, sendo suficiente haver contrato de prestação de serviços, além de que tal exigência não é cabível no momento da habilitação, mas somente no momento da contratação.

Nos esclarecimentos, a Administração defende que é lícito que ela verifique a capacidade técnica da execução dos serviços, e que tal exigência destina-se a reduzir o risco de “a empresa contratada revelar-se incapaz tecnicamente de executar a prestação devida.” Afirma, ainda, que a ausência desta exigência em sede de habilitação “faz presumir que a interessada provavelmente não logrará cumprir satisfatoriamente as prestações necessárias à satisfação do interesse público.” Faz referência, também, ao art. 30, inc. II, da Lei nº 8.666/93, aduzindo que esta legislação respalda, em tempo de habilitação, as exigências questionadas pela equipe de auditoria. Colaciona doutrina com jurisprudência do STJ. Por fim, afirma que “a intenção não é contratar empresa aventureira, sem as mínimas condições de atendimento.”

Entende-se que, como afirma a Administração, cumpre a ela cercar-se de todas as medidas adequadas e justificadas, que reduzam o risco de fracasso da contratação, especialmente no caso em análise, de objeto complexo e de elevado valor. Há que se considerar, no entanto, os limites

Informação nº 022/2022

Assinado digitalmente por: Adrovane Marques Kade em 29/07/22.
 Confira a autenticidade do documento em www.tce.rs.gov.br. Identificador: PRE.250C.4370.1707.A802.DBC8.



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
TRIBUNAL DE CONTAS
DIREÇÃO DE CONTROLE E FISCALIZAÇÃO
 Serviço de Auditoria Estadual III

Tribunal de Contas	
Fl.	Rubrica
2	

impostos pela legislação e pelos princípios constitucionais da ampla concorrência, da eficiência e da economicidade.

Verifica-se, pelo conteúdo da Informação nº 18/2022-SAE-III, que a crítica ao edital concentra-se em dois aspectos: a) a exigência de cópia da CTPS, para fins de comprovação de vínculo empregatício, ou de cópia do contrato social, para fins de comprovação de vínculo societário; e b) a exigência de comprovação de vínculo em tempo de habilitação.

Conforme referido pela equipe de auditoria, o TCU entende como restritiva esta exigência, eis que, de fato, o que importa para a Administração é que o profissional qualificado esteja disponível no momento da execução do contrato, independentemente do tipo de vínculo que o mesmo mantém com a contratada. Veja-se, neste sentido, o Acórdão nº 73/2010-Plenário, em que o TCU determinou:

*9.2.2. em futuros certames licitatórios que envolvam recursos federais, **passa a admitir, nos instrumentos convocatórios, a possibilidade de comprovação do vínculo do profissional pertencente ao quadro permanente das licitantes, indicado para fins de comprovação da capacitação técnico-profissional, mediante a apresentação de contrato de prestação de serviços, sem vínculo trabalhista e regido pela legislação civil comum, com prazo mínimo de duração determinado, de modo a garantir a permanência do profissional durante a execução da obra ou serviço objeto da licitação, admitida a sua substituição por profissionais de experiência equivalente ou superior, desde que aprovada pela Administração, nos termos do disposto no § 10 do art. 30 da Lei nº 8.666/93;** (grifo nosso)*

No que se refere ao segundo aspecto, a jurisprudência do TCU, conforme apresentado pela equipe de auditoria, vai no sentido de que exigir-se que se trata de imposição indevida de ônus às empresas, obrigá-las a manter em seu quadro profissionais qualificados apenas para participar de certames licitatórios, eis que não contam com nenhuma garantia de que sairão vencedoras do processo licitatório e, conseqüentemente, de que serão contempladas com a contratação. Veja-se, a respeito desta matéria, o que estabeleceu o TCU, no Processo TC-015.915/2005-0 (Acórdão nº 2.095/2005):

*9.9 Não há, todavia, **relação direta entre a qualidade dos serviços ofertados e a prévia disponibilidade dos empregados na contratada. A exigência, ou privilegia a empresa que atualmente presta serviços 1 a Capes, com vantagem sobre os concorrentes por já dispor de pessoal alocado ao contrato anterior, remunerado e disponível para o novo contrato, ou empresas de grande porte, que já contam com extenso quadro de funcionários.***

*9.10 Embora a condição de que os profissionais estejam contratados quando do lançamento do edital possa evitar a contratação simulada apenas para participar da licitação, **não há qualquer garantia de que os profissionais considerados para a pontuação efetivamente serão os utilizados no contrato. Como comentado, mesmo se a empresa tem os analistas já contratados, mas alocados em outros contratos, posteriormente será selecionada mão-de-obra distinta para atender a Capes, sem qualquer vantagem para a Administração.***

*9.11 Ademais, em decorrência do art. 55, inc. XIII, da Lei 8.666/93, a concorrente está obrigada a manter, durante a execução do contrato, **todas as condições de qualificação exigidas na licitação e os critérios de pontuação técnica não determinam a prestação de serviços pelos funcionários relacionados no quadro de pontuação, mas tão-somente atribuem pontos àqueles licitantes que comprovem o seu atendimento. Consoante Acórdão 1351/2003 – Plenário, bastaria a apresentação de declaração formal da disponibilidade de profissionais, sob as penas cabíveis, em obediência ao § 6º do art. 30 da Lei 8.666/93.** (grifo nosso)*

Informação nº 022/2022

Página
1457

Processo
24423-0200/22-7

Página da
peça
3

Peça
4527069

DOCUMENTO
PUBLICO

ACESSO
P02B83B9

Assinado digitalmente por: Adrovane Marques Kade em 29/07/22.
 Confira a autenticidade do documento em www.tce.rs.gov.br. Identificador: PRE.250C.4370.1707.A802.DBC8.



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
TRIBUNAL DE CONTAS
DIREÇÃO DE CONTROLE E FISCALIZAÇÃO
 Serviço de Auditoria Estadual III

Tribunal de Contas	
Fl.	Rubrica
3	

Página
1458

Processo
24423-0200/22-7

Página da
peça
4

Peça
4527069

DOCUMENTO
PÚBLICO

ACESSO
P02B83B9

Cumpra ainda referir que, no caso em análise, o certame destina-se a firmar Ata de Registro de Preços com a empresa contratada, com validade de 12 (doze) meses. Pela natureza deste instrumento, há que se considerar, ainda, que não há garantias de que um contrato será efetivamente firmado e, caso um contrato venha a ser firmado, isso poderá ocorrer até 12 (doze) meses, a contar da data de publicação da Ata de Registro de Preços. Decorre daí que a Administração, ao exigir que a empresa vencedora apresente, no prazo de 24 horas da declaração da proposta vencedora, para fins de habilitação, comprovante de vínculo profissional, poderá fazer com que a empresa vencedora tenha que manter estes profissionais sob vínculo pelo prazo de até um ano, sem que tenha havido a efetiva contratação.

Opina-se, portanto, pela manutenção do achado.

3. DA RESTRIÇÃO À CONCORRÊNCIA, POR EXIGÊNCIAS INDEVIDAS DE QUALIFICAÇÃO TÉCNICA DOS LICITANTES

A equipe de auditoria relatou que o certame em análise, apesar de ser conduzido por ente regido pelo Estatuto das Estatais, Lei nº 13.303/2016, previu a possibilidade de adesão por entes públicos submetidos à Lei de Licitações, Lei nº 8.666/93. Nesse cenário, indicou que as documentações exigidas nos itens 13.4.1.2, 13.4.1.4, 13.4.1.5, 13.4.1.6, 13.4.1.7, 13.4.2.1.1, 13.4.2.2, 13.4.2.4, 13.4.2.5, 13.4.2.6, 13.4.2.7 do instrumento convocatório, como requisitos de habilitação são irregulares, uma vez que não fazem parte do conjunto de documentos previstos no art. 30 da Lei nº 8.666/93. Colaciona jurisprudência do TCU e doutrina, e indica também exemplos de boas práticas em licitações da mesma área, que substituem os documentos que constam como exigência no instrumento convocatório.

Em sua defesa, o Administrador fez referência à Lei nº 13.303/2016, art. 47, parágrafo único, *in verbis*:

Parágrafo único. O edital poderá exigir, como condição de aceitabilidade da proposta, a adequação às normas da Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT) ou a certificação da qualidade do produto por instituição credenciada pelo Sistema Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial (Sinmetro).

Segundo o Administrador, “portanto, não há que se falar em ilegalidade na comprovação da exigência dos itens 13.4.1.4 e 13.4.2.4 do edital.”

Consulta à referida lei permite verificar que o referido Art. 47 compõe a Seção IV, que trata “Das Normas Específicas para Aquisição de Bens”. O *caput* do artigo estabelece, expressamente:

Art. 47. A empresa pública e a sociedade de economia mista, na licitação para aquisição de bens, poderão: [...] (grifo nosso)

Convém lembrar que o certame em análise não se destina à aquisição de bens, mas sim à aquisição de serviços. Não cabe, portanto, a aplicação do dispositivo legal do qual se socorre o Administrador.

A equipe de auditoria também relatou que os quantitativos de serviços para os quais as licitantes deveriam apresentar certificados é 10 (dez) vezes superiores ao do edital do Ministério da

Informação nº 022/2022

Assinado digitalmente por: Adrovane Marques Kade em 29/07/22.
 Confira a autenticidade do documento em www.tce.rs.gov.br. Identificador: PRE.250C.4370.1707.A802.DBC8.



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
TRIBUNAL DE CONTAS
DIREÇÃO DE CONTROLE E FISCALIZAÇÃO
 Serviço de Auditoria Estadual III

Tribunal de Contas	
Fl.	Rubrica
4	

Economia, mencionado como referência pela Procergs, embora os quantitativos de serviços que seriam contratados seriam de cerca de 3 (três) vezes superiores. Aduz ainda a equipe de auditoria que a Administração não fez constar no processo administrativo correspondente a justificativa para tais exigências.

Em sua defesa, o Administrador alega que o Ministério da Economia não apresentou “estudo objetivo” para definir estes quantitativos, enquanto que a Procergs teria realizado discussões com as demais entidades e órgãos que integram a licitação, além de uma reunião com a consultoria Gartner, que teriam levado à definição dos quantitativos. A Procergs, no entanto, não fez constar dos esclarecimentos a documentação correspondente.

Opina-se pela manutenção do achado.

4. DA RESTRIÇÃO À COMPETITIVIDADE, PELA VEDAÇÃO DE PARTICIPAÇÃO DE EMPRESAS EM CONSÓRCIO

A equipe de auditoria relatou que o edital em análise vedou a participação de empresas organizadas em consórcio, sem que se fizessem constar no processo administrativo as razões para esta decisão. Cita jurisprudência do TCU, que determina que a decisão de permitir ou vedar a participação em consórcios deve ser acompanhada de justificativa. Refere, ainda, que o edital do Ministério da Economia citado pela Procergs como referência permitiu a participação de consórcios, justificando a decisão por dois argumentos: a complexidade da prestação dos serviços de computação multinível para diferentes órgãos; e o risco de dependência tecnológica representado pela eventual incapacidade da contratada em sustentar os serviços.

Em sua defesa, o Administrador cita doutrina, e a mesma jurisprudência do TCU referida pela equipe de auditoria.

A manifestação do Administrador não afasta a ausência de justificativa no Processo Administrativo para a vedação da participação de consórcios. E, o que parece mais grave, por seu efeito prático, não apresenta contraditório no que se refere à justificativa do Ministério da Economia para permitir a participação de consórcios, eis que a realidade daquela é a mesma da contratação em análise, por envolver a prestação de serviços de computação multinível para diferentes órgãos. E, da mesma forma, oferece o risco apontado, de dependência tecnológica, pela eventual incapacidade da contratada em sustentar os serviços. A manifestação do Administrador não esclarece como a Procergs irá mitigar estes riscos.

Opina-se pela manutenção do achado.

5. DA RESTRIÇÃO À CONCORRÊNCIA, POR EXIGÊNCIA DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE BANCO DE DADOS ORACLE NO LOTE 1

A equipe de auditoria relatou que o objeto do edital em análise foi dividido em dois lotes: 1) prestação de serviços multinuvem; 2) prestação de serviços no provedor Oracle Cloud Infrastructure – OCI. A indicação do provedor específico OCI foi justificada pela Procergs com o argumento de que alguns clientes manifestaram a necessidade de serviços do Oracle Enterprise Database, os quais somente poderiam ser contratados junto a este provedor, por ser o único a fornecer o serviço.

Informação nº 022/2022

Página
1459

Processo
24423-0200/22-7

Página da
peça
5

Peça
4527069

DOCUMENTO
PUBLICO

ACESSO
P02B83B9

Assinado digitalmente por: Adrovane Marques Kade em 29/07/22.
 Confira a autenticidade do documento em www.tce.rs.gov.br. Identificador: PRE.250C.4370.1707.A802.DBC8.



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
TRIBUNAL DE CONTAS
DIREÇÃO DE CONTROLE E FISCALIZAÇÃO
 Serviço de Auditoria Estadual III

Tribunal de Contas	
Fl.	Rubrica
5	

Página
1460

Processo
24423-0200/22-7

Página da
peça
6

Peça
4527069

DOCUMENTO
PÚBLICO

ACESSO
P02B83B9

A equipe de auditoria apontou que: 1) o edital do Ministério da Economia, apontado como referência pela Procergs, também permitia a utilização de *Oracle Enterprise Database*, apesar de não conter lote específico para a contratação do provedor *Oracle Cloud Infrastructure*; 2) o Lote 1 da contratação em análise também exige que os interessados prestem serviços de bancos de dados Oracle, restringindo de forma indevida a concorrência, eis que tais serviços poderiam ser contratados junto à licitante vencedora do Lote 2, específico para Oracle.

Em sua defesa, o Administrador afirmou, com relação ao primeiro apontamento, que apenas o provedor OCI oferece *Oracle Real Application Clusters – RAC*, e que esta funcionalidade é fundamental para a implementação dos projetos dos participantes do edital. Com relação ao segundo aspecto, o Administrador afirmou que o deslocamento de serviços Oracle do Lote 1 para o Lote 2 significaria a transferência de 30% do quantitativo, o que diminuiria a volumetria do Lote 1 e, como consequência, a sua atratividade para o mercado.

Com relação à primeira afirmação, entende-se que as aquisições devem atender às necessidades da Administração e,

Com relação ao segundo aspecto, não assiste razão ao Administrador. Veja-se a comparação entre os quantitativos da contratação do Ministério da Economia e do Lote 1 da contratação da Procergs:

Serviço	Unidade	A Quant. ME (1)	B Quant. Procergs (2)	C 30% Quant. Procergs	D Quant Procergs – 30%	E (D - A)	F % (D - A)
1 - Serviços de Computação em nuvem – Infraestrutura como Serviço (IaaS)	USN	22.139.832	81.035.638	24.310.691	56.724.947	34.585.115	156%
2- Serviços de Computação em nuvem – Plataforma como Serviço (PaaS)	USN	13.605.864	20.510.732	6.153.220	14.357.512	751.648	6%
3 - Serviços de Computação em nuvem – Software como Serviço (SaaS)	USN	784.392	4.575.141	1.372.542	3.202.599	2.418.207	308%
Total	-	36.530.088	106.121.511	31.836.453	74.285.058	37.754.970	103%

Fonte: (1) Peça 4483122, p. 1. (2) Peça 4483109, p. 4.

A tabela apresenta o quantitativo de USN do edital do Ministério da Economia (coluna A), e o quantitativo de USN da contratação da Procergs (coluna B). A partir destes valores, foram calculados os 30% de serviços que, segundo a Administração, deveriam ser transferidos do Lote 1 para o Lote 2 (coluna C). Na coluna D, apresenta-se a diferença entre o quantitativo do edital da Procergs para o Lote 1 e o quantitativo de 30% apresentados na coluna C. Por fim, a coluna E apresenta a diferença entre o quantitativo que restaria no Lote 1, após a retirada dos 30%, e o quantitativo do edital do Ministério da Economia.

Conforme se pode observar, mesmo com a retirada de 30% do quantitativo de USN do Lote 1, o restante ainda corresponde a mais do que o dobro do quantitativo de USN da contratação do Ministério da Economia. E, como relatado pela equipe de auditoria, participaram daquele certame 20 (vinte) licitantes.

Informação nº 022/2022

Assinado digitalmente por: Adrovane Marques Kade em 29/07/22.
 Confirma a autenticidade do documento em www.tce.rs.gov.br. Identificador: PRE.250C.4370.1707.A802.DBC8.



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
TRIBUNAL DE CONTAS
DIREÇÃO DE CONTROLE E FISCALIZAÇÃO
 Serviço de Auditoria Estadual III

Tribunal de Contas	
Fl.	Rubrica
6	

Conclui-se, portanto, que a alegação da Administração de que a transferência de 30% do quantitativo de serviços do Lote 1 para o Lote 2 reduziria a atratividade para o mercado não encontra suporte fático.

O Administrador afirma, por fim, que, caso um provedor não possua o serviço Oracle Standard, exigido no Lote 1, ele poderia participar da licitação por meio de um integrador, oferecendo os demais serviços. Ocorre que essa proposição não elimina a restrição à concorrência apontada pela equipe de auditoria, pelo simples fato de que a licitação em tela não se destina a contratar um provedor, mas sim um integrador de serviços de nuvem.

Nesse contexto, a restrição à concorrência apontada pela equipe de auditoria se refere à limitação de participação de integradores, pois, para que um integrador possa participar da concorrência no Lote 1, ele deve obrigatoriamente ter, como um de seus parceiros, ao menos um dos provedores que oferecem serviços de bancos de dados Oracle. Importante mencionar, nesse íterim, que o integrador atua junto a um provedor de serviços como se estivesse no papel de “revendedor autorizado” dos serviços, ou “representante”. Nesse cenário, cada provedor possui as suas políticas de atribuição dos “direitos de revenda” ou “representação” dos seus serviços, não sendo suficiente a um integrador apenas manifestar interesse na aquisição e revenda de tais serviços.

Conforme se observa pela pesquisa de preços apresentada pelo Administrador nos esclarecimentos, apenas dois provedores oferecem os serviços de bancos de dados Oracle inclusos no Lote 1: o *Oracle Cloud Infrastructure*, já contemplado no Lote 2, e o AWS (peça 4506426, p. 17 – itens 5.13 a 5.15). Integradores que não possuem um destes provedores no seu portfólio estariam, portanto, impedidos de participar da licitação, mesmo no Lote 1.

Opina-se pela manutenção do achado.

É a Informação.

Página
1461
Processo
24423-0200/22-7

Página da
peça
7
Peça
4527069
DOCUMENTO
PUBLICO
ACESSO
P02B83B9

Informação nº 022/2022

Assinado digitalmente por: Adrovane Marques Kade em 29/07/22.
 Confira a autenticidade do documento em www.tce.rs.gov.br. Identificador: PRE.250C.4370.1707.A802.DBC8.

