



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Processo Licitatório nº 143/2023 – Pregão Eletrônico

Processo SEI nº 19.16.2179.0037666/2023-52

Objeto: Contratação de empresa especializada para prestação de serviço de administração e gerenciamento de margem consignável, margem de auxílio saúde, produtos obrigatórios e facultativos da PREVCOM-MG e controle das antecipações de crédito das verbas em atraso, para servidores, membros - ativos e inativos - e pensionistas do Ministério Público de Minas Gerais.

Recorrente: CONSIGNET SISTEMAS LTDA

Recorrida: ZETRASOFT LTDA

Conheço do recurso interposto pela licitante CONSIGNET SISTEMAS LTDA, eis que próprio e tempestivo.

No mérito, decido negar-lhe provimento, pela fundamentação constante da decisão do Pregoeiro.

Belo Horizonte/MG, 30 de agosto de 2023.

MÁRCIO GOMES DE SOUZA

Procurador-Geral de Justiça Adjunto

Administrativo

**Excelentíssimo Senhor Procurador-Geral de Justiça Adjunto
Administrativo,**

I – DO RELATÓRIO

A licitante CONSIGNET SISTEMAS LTDA, CNPJ nº 23.112.748/0001-81 já identificada e qualificada nos autos do processo licitatório em pauta, inconformada com a decisão proferida por este Pregoeiro, que declarou vencedora do certame a empresa ZETRASOFT LTDA, CNPJ nº 03.881.239/0001-06, interpôs recurso administrativo pelas razões e fundamentos a seguir expostos.

1 - DAS RAZÕES

A Recorrente, em suas razões de recurso (doc. SEI nº 5789485), defende *“que o objetivo do processo licitatório não envolve apenas a escolha da melhor proposta, mas também da escolha da melhor empresa para a execução do serviço, de que adianta a contratação de uma empresa com a melhor proposta se tal*



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

preço não é suficiente para a cobertura dos custos da contratação e conseqüentemente não puder ser realizado o serviço contratado”.

Em síntese, afirma que *“após uma avaliação comparativa com os preços praticados no mercado para os mesmos serviços e considerando a complexidade e escopo do projeto, a proposta da ZETRASOFT LTDA se mostra inexecutável”.* Que *“preços como esses devem ser considerados como preços predatórios”.* E dessa forma, *“os servidores vão acabar suportando os encargos das operações junto às instituições financeiras”.* *“Além da possibilidade de inexecução do serviço, revelando-se, portanto, numa proposta desvantajosa”.*

Aduz que *“essa discrepância levanta dúvidas sobre a capacidade da empresa de entregar os serviços conforme as especificações e requisitos do Edital”.*

Destaca *“que a documentação colacionada na licitação, não é possível encontrar informações concretas tão pouco outras documentações que proporcionem segurança para a contratação”.*

Cita a doutrina sobre a inexecutabilidade.

Onde destaca trechos das obras dos ilustres professores Joel de Menezes Niebhur (NIEBUHR, 2005, p. 195), e Marçal Justen Filho (Marçal Justen Filho. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 13 ed), que tecem comentários acerca da matéria.

Invoca o § 3º, do art. 44, da Lei nº 8.666/93, afirmando que esse dispositivo legal *“faz menção os preços simbólicos e inexecutáveis”.*

Expõe que *“a evidência de prática de valor irrisório deve conduzir à Administração Pública a formulação de diligências, destinadas a apurar a viabilidade da execução”.* E cita a jurisprudência do Tribunal de Contas da União para respaldar o seu ponto de vista (TCU. Acórdão 1426/2010-Plenário | Relator: AROLDO CEDRAZ).

Conclui afirmando que em resposta ao seu pedido de esclarecimentos ficou claro que a licitante declarada vencedora *“não poderá prestar serviços diverso do exigido no objeto do edital, cobrando das consignatárias por tais serviços”.*

2 - DAS CONTRARRAZÕES

Em sede de contrarrazões (doc. SEI nº 5842349), a Recorrida inicia sua argumentação afirmando *“que as razões recursais apresentadas não possuem nenhum fundamento legal. Tratam-se de alegações vagas e desprovidas de embasamento”*, na busca pela desclassificação do vencedor a qualquer custo.

2.1 - Em breve histórico:



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Expõe sobre o histórico da empresa que foi *“criada há mais de 23 anos, foi pioneira no desenvolvimento de um software especializado no controle de margem e consignações, trabalhando por anos para a evolução e manutenção do melhor sistema”, “com mais de 6 milhões e duzentos mil usuários, e movimentando mensalmente no sistema eConsig um montante financeiro de quase dois bilhões de reais”*.

Registra que *“tendo mais de 200 colaboradores entre diretos e indiretos, a empresa sediada em Nova Lima/MG, com filiais em Recife/PE, São Paulo/SP, Rio de Janeiro/RJ e Curitiba/PR, se expandiu pelo mercado internacional, exportando seu sistema para a Inglaterra, Portugal, Itália, México e Índia”*.

Informa que é uma *“empresa certificada em ISO 27001 (segurança da Informação) desde 2013 e ISO 9001 (Sistema de Qualidade) há anos, e ISO 37001 (Sistema de Gestão Antissuborno), possui Programa de Integridade certificado e implementado que é auditado por empresa externa anualmente. Em relação a Lei Geral de Proteção de Dados, já indicou 3 Data Protection Officers certificados para serem responsáveis da empresa, bem como já passou com excelência por uma Gap Analysis do British Standards Institution (BSI) como etapa para a obtenção ISO 27601 (Sistema de Gestão de Privacidade da Informação)”*.

Esclarece que *“participou de todas as auditorias encomendadas da FEBRABEN, e sempre obteve a melhor pontuação nos critérios de governança e tecnologia”, tendo anexado ranking da edição de 2016.*

Aduz que o sistema eConsig é de enorme qualidade, *“sendo utilizado em mais de 500 convênios só no território brasileiro”, citando alguns de seus clientes, dentre eles vários Estados e Municípios, Marinha, Exército e Aeronáutica, o STF, o STJ, o TSE, o MPF, vários Tribunais de Justiça e TCE estaduais.*

Esclarece que *“em todos os anos de prestação de serviços à Administração Pública, a empresa nunca foi sancionada por nenhum Ente, nunca se envolveu em nenhuma ilegalidade e sempre cumpriu as regras contratuais e legais. O histórico da empresa é impecável, e sua qualidade é reconhecida como ímpar”*.

2.2 - Da exequibilidade:

Alude *“que o Edital não elenca critérios” (absolutos) “por meio dos quais se possa enquadrar determinado valor como inexequível, de modo que não há que se falar” em inexequibilidade da sua proposta pelo simples fato de ter proposto o valor de R\$0,01, sendo que a condição “de preço inexequível se trata, sempre, de uma presunção relativa, de modo que a vedação legal não pode ser tomada em sentido absoluto, descontextualizada, e sim sempre verificada de acordo com a realidade do caso concreto e as condições econômico-financeiras da licitante”*.

Cita a Súmula 262/2010, do Tribunal de Contas da União (TCU) para respaldar o seu ponto de vista: *“O critério definido no Art. 48, inciso II, § 1º, alíneas “a” e “b” da Lei nº 8666/93 conduz a uma **presunção relativa de inexequibilidade** de preços, devendo a Administração dar à licitante a oportunidade de demonstrar a exequibilidade da sua proposta”*.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

E, complementando o raciocínio, sustenta que “o *Tribunal de Contas da União* já se manifestou no sentido de que a **exclusão**, de dado certame licitatório, de uma **proposta passível de demonstração de exequibilidade, constitui uma falta grave**, tendo em vista que **os fatores externos que oneram a prestação do serviço, incidem em cada empresa de maneira diversa**, de modo que a situação concreta de cada licitante deve ser levada em consideração na análise de inexecuibilidade”.

Assevera que o posicionamento doutrinário é também claro sobre o tema da inexecuibilidade. E, nesse ponto, destaca os ensinamentos do ilustre professor Marçal Justen Filho, do livro “Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos”, 9ª Edição, página 431, a seguir: “Discorda-se do entendimento de que todas as hipóteses de inexecuibilidade comportam tratamento jurídico idêntico. **Ao contrário, deve impor-se uma diferenciação fundamental, destinada a averiguar se a proposta pode ou não ser executada pelo licitante, ainda que seu valor seja deficitário.**”

No mesmo raciocínio, pondera que “regulamentação jurídica dos processos licitatórios não admite que um preço seja considerado automaticamente inexecuível sem que, para tanto, (...) seja indicado o parâmetro que autoriza tal conclusão, de molde a permitir o controle de fundamentação adotado”. Ou seja, a desclassificação por inexecuibilidade apenas pode ser admitida como exceção, em hipóteses muito restritas, a Administração Pública não pode transformar-se em fiscal da lucratividade privada”.

E, continuando a mesma linha de argumentação, ainda expõe que “o entendimento doutrinário e jurisprudencial majoritário acompanha essa linha de raciocínio, tendo em vista que o fornecimento de serviços com o valor próximo de R\$ 0,00 (zero reais) **nem sempre** representará, de fato, um preço inexecuível. Isso porque é plenamente possível que seja do interesse de determinada empresa oferecer um bem e/ou um serviço ao Estado **sem custos** em razão dos chamados ‘ganhos indiretos’ que se verificam quando se possui Entes Públicos na carteira de clientes da empresa”.

Nesse mesmo sentido, aduz que “é válido apontar que as **propostas de valor zero** se tornaram **corriqueiras** em licitações para a disponibilização de sistemas online de gestão de margem consignada (principalmente naquelas realizadas na modalidade **pregão**), e, inclusive, já foi oferecido pelas próprias empresas que participaram desse certame”.

No intuito de demonstrar essa tendência de PREÇO ZERO do mercado, informa que “**opera no Governo do Estado do Espírito Santo cobrando zero reais desde 2019**”, e “sempre obteve excelente retorno sobre sua prestação de serviços”. Além da sua atuação junto à **Prefeitura Municipal de Belo Horizonte**, a partir de **2021**, e do novo vínculo com o **Tribunal de Justiça de Minas Gerais**, a partir de **2022**, em condições semelhantes.

E ainda informa que outros órgãos públicos também contrataram os serviços de gestão de margem consignada dentro da mesma tendência, vejamos:



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

1) “a empresa NEOCONSIG, a qual se sagrou vencedora no Pregão Eletrônico nº 004/2017, realizado pelo **Governo do Estado de Goiás**, com o valor de **lance zero**”; 2) “própria CONSIGNET (ora recorrente), realizou lance similar na licitação realizada pela **Prefeitura Municipal de São José do Rio Preto** (Pregão Eletrônico nº 13728/2017)”; 3) “**Tribunal Superior do Trabalho**, no Pregão Eletrônico 065/2019, no valor de **R\$0,00 (zero reais)**”; 4) “**Prefeitura Municipal de Pelotas**, no Pregão Eletrônico 250/2018, a proposta no valor de **R\$0,0001 por linha processada**”; 5) “**Prefeitura Municipal de Florianópolis**, no Pregão Eletrônico 044/2017, no qual o lance vencedor foi de **R\$0,01 por linha processada**”; 6) “**Prefeitura Municipal de Belo Horizonte**, no Pregão Eletrônico 016/2021, verificou-se igualmente a proposta no valor de **R\$0,01**”; 7) “**Tribunal de Justiça de Minas Gerais**, no Pregão Eletrônico 121/2022, verificou-se igualmente a proposta no valor de **R\$ 0,00**”.

Conclui o raciocínio afirmando “que em diversos processos licitatórios no mesmo objeto, os faturamentos das empresas quanto aos valores cobrados por linhas processadas são ínfimos. Nesse objeto as empresas trabalham com um software e uma prestação de serviços em demanda, que é rateada para todos os seus clientes”.

Defende “que as regras editalícias, em nenhum momento, impediram o oferecimento do valor por ela proposto, que o interesse público está sendo respeitado, e que será prestado o serviço com extrema qualidade e segurança, através do sistema e Consig a ser implantado”.

No tocante à prestação dos serviços, sustenta que o edital não exige dedicação exclusiva e tampouco atendimento presencial, e que possui mais de duzentos colaboradores lotados nas suas diversas sedes, que ficarão a cargo da execução dos seus diversos contratos e convênios, não sendo necessário a contratação de uma equipe técnica somente para atender ao MPMG.

E, finalizando, argui “que (i) emprega um regime de escala em que permite rateio das receitas dos mais de 500 convênios da empresa para suportar todas as despesas geradas; (ii) goza de inquestionável saúde financeira, o que foi comprovado com a apresentação do balanço patrimonial e índices contábeis positivos e saudáveis; (iii) possui indubitável capacidade técnica com apresentação de diversos atestados e documentos oficiais; (iv) há precedentes com o mesmo objeto indicando que as propostas com valor zero ou aproximado se tornaram corriqueiras e são exequíveis”.

É o necessário relato.

II – DA ADMISSIBILIDADE DO RECURSO

Presente o interesse recursal, a peça foi apresentada tempestivamente, devendo, portanto, ser conhecida.

III – DO MÉRITO

Antes de iniciarmos a análise de mérito, anexamos as razões e contrarrazões aos autos do processo e submetemos ao crivo técnico do setor



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

solicitante, a Diretoria de Pagamento de Pessoal (DPAG), da Superintendência de Recursos Humanos (SRH), que, sendo responsável pelos serviços, foi também responsável por acompanhar e aprovar a coleta de preços que resultou no valor de referência desta licitação.

Em resposta (doc. SEI nº 5851565) a Diretoria de Pagamento de Pessoal (DPAG) assim manifestou:

Nos termos do Despacho DGCL nº 5843673, destacamos aqui recomendação de não desclassificação dos lances com preço zero, constante no Estudo Técnico Preliminar 4992273, no item 8, conforme:

"Considerando que o objetivo da licitação é encontrar a proposta mais vantajosa para a Administração Pública, caso ocorra a oferta de preço zero pela linha processada, a proposta não deverá ser desclassificada, desde que apurada a capacidade técnica e financeira da empresa contratada na prestação de serviços previsto no edital. Destaca-se que a exequibilidade da proposta não está apenas atrelada ao retorno financeiro direto que a prestação de serviços oferecerá, mas também a qualquer retorno que seja válido para a empresa"

É do conhecimento da equipe técnica que a empresa ZETRASOFT LTDA. presta serviço similar ao Tribunal de Justiça de Minas Gerais com qualidade e presteza, conforme atestado pelo próprio Tribunal no documento nº 5851312.

Com relação aos requisitos técnicos, a equipe verificou que o sistema e-Consig da empresa ZETRASOFT LTDA contempla integralmente todos os quesitos apresentados no relatório 5723455 da Prova de Conceito, realizada em 08/08/2023.

Ressaltamos que cabe à própria empresa vencedora do certame comprovar a capacidade de gerir o contrato, considerando o preço ofertado, o que se confirma pela contrarrazão apresentada no documento 5842349, em que a recorrida expõe:

[...] o conceito de valor "aceitável é atrelado à decisão do licitante, MPMG, com base nas regras editalícias, que, em nenhum dos seus itens impede o valor oferecido pela empresa vencedora. O interesse público está sendo respeitado, a empresa será prestadora de serviços ao MPMG, através do sistema eConsig a ser devidamente implantado, e prestará seus serviços com extrema qualidade, segurança e zelo.

Sendo assim, e considerando que a empresa atendeu todos os requisitos especificados no Edital, conforme relatado no despacho 5723456, esta DPAG manifesta favoravelmente à continuidade do pregão eletrônico 143/2023.

De acordo com o texto reproduzido na citação acima, apresentado pelo setor solicitante – a Diretoria de Pagamento de Pessoal (DPAG) –, em resposta às razões e contrarrazões trazidas ao processo, podemos concluir que no planejamento da licitação – no Estudo Técnico Preliminar (ETP) –, já aventou-se a possibilidade de “preço zero por linha processada”.

Ainda na resposta acima, a referida Diretoria, fazendo menção à Nota Jurídica nº 274/2022 (doc. SEI nº 5851312), da assessoria jurídica do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, arquivada junto ao Pregão Eletrônico 121/2022 daquele órgão, atesta que a Recorrida presta àquele órgão, com qualidade e presteza, serviços similares aos deste processo.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

No tocante ao quesito técnico, ainda repassando a resposta acima, deparamos com reiteração da Diretoria mencionada, onde é reafirmada a aprovação da Recorrida, com louvor, em todos os quesitos da Prova de Conceito (POC).

Finalizando sua resposta, o setor solicitante, a Diretoria de Pagamento de Pessoal (DPAG), ratifica posicionamento pela manutenção da aprovação da proposta da Recorrida, com o prosseguimento do processo licitatório.

Feito esse destaque inicial, passamos a apreciar, com as devidas fundamentações, o mérito das alegações da Recorrente, assim como das contra-argumentações da Recorrida.

No início de sua explanação, a Recorrente defende *“que o objetivo do processo licitatório não envolve apenas a escolha da melhor proposta, mas também da escolha da melhor empresa para a execução do serviço”*, e que não se mostra viável a contratação pelo menor preço, se não for suficiente para cobrir os custos da contratação, podendo culminar na inexecução do serviço contratado.

Nesse ponto, a Recorrida rebate que está ofertando à Contratante, além do menor preço, uma prestação de serviços de qualidade, dentro dos aspectos técnicos exigidos no edital, garantida pela vasta experiência de mercado, pela ótima capacidade econômica e pela comprovada conduta ilibada, reconhecida em todos os contratos já firmados com outros órgãos públicos, devidamente comprovado através da documentação fiscal, trabalhista, econômica e técnica acostada ao processo.

No tocante à alegação da Recorrente que, comparando os preços praticados no mercado, a proposta da Recorrida se mostra inexequível, sendo os preços considerados predatórios, receando a possibilidade de inexecução dos serviços e de acarretar encargos aos servidores, se tornando uma proposta desvantajosa para a Administração, a Recorrida também rebate, taxativamente, e argumenta, primeiramente, que sua proposta está de acordo com a prática atual do mercado. E, por fim, que os receios de inexecução contratual e de encargos aos servidores não passam de mera conjectura, e não merecem qualquer apreço, uma vez que seu sistema (eConsig) é utilizado em mais de 500 (quinhentos) convênios, e diversos contratos, com vários órgãos públicos, que atestam a sua segurança, qualidade e superioridade técnica.

Seguindo no mesmo viés argumentativo, a Recorrida refuta a dúvida da Recorrente no tocante à sua condição de prestação de serviços, conforme os requisitos e especificações editalícias, visto que seus atestados técnicos trazem menções elogiosas, indo muito além da simples comprovação da prestação de serviços.

E, encerrando as contra-argumentações, a Recorrida rechaça qualquer argumentação sobre a ausência de informações ou documentos que comprovem a segurança da contratação a ser avençada, uma vez que essa segurança está nos atestados de capacidade técnica apresentados, que refletem os seus serviços prestados ou em andamento, sem nenhuma advertência sancionatória.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Citando trechos da legislação relacionados à exequibilidade de preços, o § 3º, do art. 44, da Lei nº 8.666/93, invocado pela Recorrente, vejamos:

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.** (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994) (grifamos)

A Recorrida, baseando no trecho destacado acima, registra que “o *simples fato de a proposta computar o valor zero não implica em seu imediato enquadramento como ‘proposta inexecúvel’, devendo ser avaliado, entre outros, o preço de mercado do produto e/ou serviço objeto do certame licitatório*”.

Não obstante, ainda que a proposta apresente preço inferior ao valor orçado pela Administração, não poderíamos desclassificá-la de plano, visto que também na esfera jurisprudencial a presunção de inexecutibilidade é relativa, não devendo a interpretação desse dispositivo ser rígida, literal e absoluta. Vejamos:

Citando a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (STJ) no mesmo sentido:

RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 11.044 - RJ (1999/0069163-6) - EMENTA: MANDADO DE SEGURANÇA - LICITAÇÃO - **SUPOSTA INEXEQUIBILIDADE DA PROPOSTA VITORIOSA** - EXECUÇÃO INTEGRAL DO CONTRATO LICITADO. - **Se a licitante vitoriosa cumpriu integralmente o contrato objeto de licitação, afasta-se logicamente a imputação de que sua proposta era inexecúvel.** VOTO - O EXMO. SR. MINISTRO HUMBERTO GOMES DE BARROS (RELATOR): O V. Acórdão recorrido assenta-se em declaração peremptória de que o contrato foi integral e satisfatoriamente cumprido. A impetrante não elide tal assertiva. Ora, **o cumprimento das obrigações assumidas pela licitante vitoriosa constitui atestado eloqüente de que sua proposta era viável.** A Segurança foi bem denegada. Nego seguimento ao recurso. (RMS nº 11.044/RJ, 1ª T.; rel. Min. Humberto Gomes Barros, j. em 13.03.2001, DJ de 4.06.2001). (grifamos)

Citando, mais uma vez, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (STJ) também no mesmo sentido:

RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. PROPOSTA INEXEQUÍVEL. ART. 48, I E II, § 1º, DA LEI 8.666/93. PRESUNÇÃO RELATIVA. POSSIBILIDADE DE COMPROVAÇÃO PELO LICITANTE DA EXEQUIBILIDADE DA PROPOSTA. RECURSO DESPROVIDO. 1. A questão controvertida consiste em saber se o não atendimento dos critérios objetivos previstos no art. 48, I e II, § 1º, a e b, da Lei 8.666/93 para fins de análise do caráter exequível/inexecúvel da proposta apresentada em procedimento licitatório gera presunção absoluta ou relativa de inexecutibilidade. 2. **A licitação visa a selecionar a proposta mais vantajosa à Administração Pública, de maneira que a inexecutibilidade prevista no mencionado art. 48 da Lei de Licitações e Contratos Administrativos não pode ser avaliada**



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

de forma absoluta e rígida. Ao contrário, **deve ser examinada em cada caso**, averiguando-se se a proposta apresentada, embora enquadrada em alguma das hipóteses de inexequibilidade, pode ser, concretamente, executada pelo proponente. **Destarte, a presunção de inexequibilidade deve ser considerada relativa**, podendo ser afastada, por meio da demonstração, pelo licitante que apresenta a proposta, de que esta é de valor reduzido, mas exequível. 3. Nesse contexto, a proposta inferior a 70% do valor orçado pela Administração Pública (art. 48, § 1º, b, da Lei 8.666/93) pode ser considerada exequível, se houver comprovação de que o proponente pode realizar o objeto da licitação. [...] a vencedora do certame “demonstrou que seu preço não é deficitário (o preço ofertado cobre o seu custo), tendo inclusive comprovado uma margem de lucratividade”. [...] (STJ – REsp: 965839 SP 2007/0152265-0, Relator: Ministra DENISE ARRUDA, Data de Julgamento: 15/12/2009, T1 – 1ª TURMA, Data de Publicação: DJe 02/02/2010). (grifamos).

No mesmo sentido vem a pacificada posição do Tribunal de Contas da União (TCU), como se verifica, a seguir:

“O critério definido no art. 48, inciso II, § 1º, alíneas “a” e “b”, da Lei nº 8.666/93 conduz a uma **presunção relativa** de inexequibilidade de preços, devendo a Administração dar à licitante a oportunidade de demonstrar a exequibilidade da sua proposta. (Acórdão 587/2012 – Plenário, Rel. Min. Ana Arraes)” (grifamos)

Citando mais uma vez o Tribunal de Contas da União (TCU), temos o Acórdão nº 6185/2016 (1ª Câmara), também no mesmo sentido, vejamos:

Considerando ser irregular a desclassificação de empresa licitante em razão da ausência de informações na proposta que possam ser supridas pela diligência prevista no art. 43, § 3º, da Lei de Licitações; Considerando que, por meio da Súmula 262, este Tribunal firmou o entendimento de que “**o critério definido no art. 48, inciso II, § 1º, alíneas ‘a’ e ‘b’, da Lei nº 8.666/93 conduz a uma presunção relativa de inexequibilidade de preços**, devendo a Administração dar à licitante a oportunidade de demonstrar a exequibilidade da sua proposta”; [...] 1.7. Dar ciência [...] de que, caso mantenha o interesse pela contratação dos serviços objeto do revogado Pregão Eletrônico [...], realize novo processo licitatório, cuja condução deve transcorrer livre das seguintes irregularidades cometidas na condução daquele: 1.7.1. desclassificação de licitantes em razão da ausência de informações na proposta que poderiam ser supridas pela diligência prevista no art. 43, § 3º, da Lei de Licitações, o que contraria a jurisprudência deste TCU exemplificada pelos Acórdãos 1.170/2013 e 3.615/2013, ambos do Plenário; 1.7.2. desclassificação de propostas supostamente inexequíveis, sem conceder à licitante o direito de comprovar, de forma inequívoca, a exequibilidade de sua proposta, contrariando a Súmula 262 deste Tribunal de Contas da União. **RESSALTA-SE QUE O VALOR ORÇADO PELA ADMINISTRAÇÃO TEM CARÁTER APENAS REFERENCIAL, E EMPRESAS DE GRANDE EXPERIÊNCIA NO MERCADO PODEM TER SUAS PROPOSTAS COM VALORES ABAIXO DO ORÇADO PELA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA** e demonstrar com segurança que possuem as condições necessárias para executar o objeto. Em análise fundamental, verifica-se que os princípios da isonomia e da busca pela proposta mais vantajosa assumem uma posição de destaque durante a licitação. (TCU. Processo TC nº 024.604/2016-0. Acórdão nº 6.185/2016 – 1ª Câmara. Relator: ministro Bruno Dantas). (grifamos)

Citando uma vez mais o Tribunal de Contas da União (TCU), temos o Acórdão nº 284/2008 (Plenário), também no mesmo sentido, vejamos:

(...) Afinal, **é preciso um conhecimento muito profundo do objeto contratado**, seus custos e métodos de produção **para que se possa afirmar**,



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

com razoável grau de certeza, que certo produto ou serviço não pode ser fornecido por aquele preço. A questão se torna mais delicada quando verificamos que **o valor com que uma empresa consegue oferecer um bem no mercado depende, muitas vezes, de particularidades inerentes àquele negócio**, como por exemplo, a existência de estoques antigos, a disponibilidade imediata do produto, a economia de escala, etc. Nestes casos **pode existir um descolamento dos preços praticados por determinado fornecedor em relação aos dos demais concorrentes, sem que isso implique sua inexecutabilidade.** (Acórdão 284/2008 – Plenário). (grifamos)

Citando novamente o Tribunal de Contas da União (TCU), no mesmo raciocínio, temos o Acórdão nº 1248/2009 (Plenário), vejamos:

(...) **o juízo de inexecutabilidade de uma proposta não é absoluto**, mas admite demonstração em contrário. Isso, porque não se pode descartar a possibilidade de que o licitante seja detentor de uma situação peculiar que lhe permita ofertar preço inferior ao limite de executabilidade estimado pelo contratante. Por exemplo, e **perfeitamente possível que uma empresa, em especial de maior porte, partilhe custos - como infra-estrutura, pessoal etc., entre os diversos clientes, resultando em redução nos preços de seus serviços.** Também não se pode descartar que, muitas vezes, a estimação da executabilidade pelo contratante possa apresentar deficiências, visto que sua visão de mercado não tem abrangência e precisão comparáveis as da empresa que atua no ramo. Em vista dessas ocorrências, restou prejudicado o contratante que poderia ter obtido melhor preço e, conseqüentemente, uma proposta mais vantajosa. (Acórdão 1248/2009 - Plenário). (grifamos)

Corroborando desse entendimento, no tocante à interpretação do art. 48, da Lei 8.666/93, a opinião do renomado doutrinador Marçal Justen Filho:

Como é vedada licitação de preço-base, não pode admitir-se que 70% do preço orçado seja o limite absoluto de validade das propostas.

Tem de reputar-se, também por isso, que **o licitante cuja proposta for inferior ao limite do § 1º disporá da faculdade de provar à Administração que dispõe de condições materiais para executar sua proposta.** Haverá uma inversão do ônus da prova, no sentido de que se presume inexecutável a proposta de valor inferior, cabendo ao licitante o encargo de provar o oposto (JUSTEN FILHO, 2010, p. 609). (grifamos)

Também da lavra do ilustre professor Marçal Justen Filho destacamos os ensinamentos seguintes:

Discorda-se do entendimento de **que todas as hipóteses de inexecutabilidade comportam tratamento jurídico idêntico.** Ao contrário, deve impor-se uma diferenciação fundamental, destinada a averiguar **se a proposta pode ou não ser executada pelo licitante**, ainda que seu valor seja deficitário. A questão fundamental não reside no valor da proposta, por mais ínfimo que o seja – o problema é a impossibilidade de o licitante executar aquilo que ofertou. **A formulação desse juízo envolve uma avaliação da capacidade patrimonial do licitante.** Se ele dispuser de recursos suficientes e resolver incorrer em prejuízo, essa é uma decisão empresarial privada. **Não cabe à Administração a tarefa de fiscalização da lucratividade empresarial privada.** Mais ainda, um particular plenamente capaz pode dispor de seus bens, inclusive para lançar-se em empreitadas econômicas duvidosas. Poderá assumir riscos, de que derivarão prejuízos. **Não é cabível que o Estado assumam, ao longo da licitação, uma função similar à de curatela dos licitantes.** Se um particular comprometer excessivamente seu patrimônio,



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

deverá arcar com o insucesso correspondente. Em um sistema capitalista, os agentes econômicos são livres para formular propostas e, ao longo da competição pela clientela, promover a redução contínua de seus preços. Logo, impedir uma prática essencial ao capitalismo caracteriza uma distorção do processo de competição, em que se pretende impedir". (Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos", 9ª Edição, página 431). (grifamos)

Ainda no campo doutrinário, temos os ensinamentos do renomado professor Joel de Menezes Niebuhr, no artigo reproduzido a seguir, vejamos:

Portanto, antes de considerar ou não proposta inexequível, a Administração deve verificar quais os motivos que impulsionaram a proposta e se, por razões especiais, há meios de ela ser adimplida. Em hipótese alguma a ordem jurídica veda ou restringe que os particulares procurem novas tecnologias, invistam no aprimoramento de seus produtos e ofereçam à Administração, propostas mais vantajosas. Insista-se que a linha entre as propostas inexequíveis e as excepcionais, porém exequíveis, é tênue. **É necessário analisar caso a caso, porque as peculiaridades de determinada situação fática se constituem no fator preponderante **para se precisar quais propostas podem e quais não podem ser cumpridas.** (grifamos)**

No estudo das alegações apresentadas, podemos inferir que o embate principal pode não estar no valor da proposta, por mais ínfimo que seja, mas sim em verificar a possibilidade, ou não, da Recorrida executar aquilo que ofertou. Nesse juízo, já foi feita a avaliação da capacidade patrimonial e técnica da licitante, que se apresentou satisfatória, com atendimento de todas às exigências editalícias. E, se ela dispuser de recursos suficientes e resolver incorrer em prejuízo, se for o caso, essa será uma decisão empresarial privada, não cabendo à Administração a tarefa de fiscalização da lucratividade da empresa a ser contratada.

Ora, a aceitabilidade da proposta envolve não somente a verificação do cumprimento das condições do edital, mas, também, a capacidade de execução do objeto licitado, ou seja, a exequibilidade da proposta que, nesse caso, já apresentou provas robustas para a sua aceitabilidade.

Conforme já mencionado alhures, na pesquisa prévia para a realização da licitação, restou evidenciada a tendência de mercado no sentido de as empresas abrirem mão do lucro financeiro direto, principalmente junto a entes públicos, para, talvez, obterem um lucro indireto, com a visibilidade que o novo contrato possa proporcionar, trazendo com isso novos clientes.

Na mencionada pesquisa, ficou clara a tendência de mercado que, num futuro muito próximo, o serviço de gestão de margens consignáveis deverá ser cedido em regime de comodato e sem quaisquer ônus ou encargos aos Entes cessionários, uma vez que tratam-se de sistemas que podem ser administrados a distância, conforme demonstrado, mediante ganhos indiretos relacionados à visibilidade e alcances futuros.

Acerca do tema, basta realizar simples consulta em sítios eletrônicos para identificar inúmeros instrumentos de cessão destes sistemas aos órgãos públicos, a exemplo do Termo de Cooperação Técnica nº 001/2016 (doc. SEI nº 5870379), celebrado entre o Instituto de Previdência dos Servidores Públicos do Município de Varginha – INPREV e Quantum Web Tecnologia da Informação LTDA



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

de cessão do sistema sem quaisquer ônus ou encargos para o INPREV, assim como o Termo de Cooperação Técnica nº 001/2016 (doc. SEI nº 5870382), celebrado pela PM de Governador Celso Ramos/SC, e a empresa DB1 Global Software S/A, de cessão do sistema, também, sem quaisquer ônus ou encargos para o para o cessionário, dentre outros.

Com relação à análise da exequibilidade da proposta, a mesma foi aferida com respaldo em valor anteriormente estimado pela Administração, com base no mercado, principalmente relacionado aos órgãos públicos. E, com relação a este processo licitatório, podemos verificar junto ao relatório final de classificação das propostas (doc. SEI nº 5697022), que a Recorrida se encontra na posição de 1ª colocada, com o valor de R\$0,01 (um centavo), seguida de 2 (duas) outras propostas melhores posicionadas, sendo que a 2ª colocada também ofertou o valor de R\$0,01 (um centavo), enquanto a 3ª colocada propôs R\$2,30 (dois reais e três centavos), todos bem abaixo do valor de referência fixado para este processo, o que corrobora com a exequibilidade da proposta da Recorrida, inclusive jogando por terra os argumentos da Recorrente, acerca do preço de mercado que, salvo melhor juízo, se encontra plenamente demonstrado neste certame.

Vale ressaltar, mais uma vez, a jurisprudência, destacando excerto do Acórdão 116/2008 - TCU - Plenário, que decidiu sobre a questão da inexequibilidade, citando, a propósito, o ilustre professor Marçal Justen Filho: "*A tendência deste comentário é afastar o problema da inexequibilidade, não apenas do Pregão, mas em qualquer licitação. A formulação de proposta inexequível é problema particular do licitante, que deve resolver-se ou através da punição exemplar (quando não for honrada) ou no âmbito da repressão a prática de abuso de poder econômico (quando o sujeito valer-se de seu poder econômico para infringir a competição leal)*"

Nessa linha de raciocínio, o nobre doutrinador Marçal Justin Filho ainda complementa: "*Não é cabível que o Estado assuma, ao longo da licitação, uma função similar à de curatela dos licitantes. Se um particular comprometer excessivamente seu patrimônio, deverá arcar com o insucesso correspondente*". (JUSTEN Filho, Marçal – *Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos*, Ed. 14ª, São Paulo, 2010, p.653)".

Cumprido salientar, que a empresa declarada vencedora deste certame é a atual prestadora destes serviços no Tribunal de Justiça de Minas Gerais, e já executou o mesmo objeto por aproximadamente 60 (sessenta) meses, onde foram obtidas ótimas referências, comprovando a sua capacidade técnica, operacional e financeira de prestar os serviços objeto deste certame, conforme Atestado(s) de Capacidade Técnico-Operacional apresentado nesta licitação, emitido pelo referido Tribunal, com a declaração de que a Recorrida "*vem prestando o serviço de forma satisfatória, não existindo, fatos que desabonem sua conduta e responsabilidade com as obrigações assumidas*".

No quesito contábil/financeiro, a boa situação da empresa Recorrida é também incontestável. Com o Demonstrativo de Resultado do Exercício financeiro de 2022 apresentando o índice de Liquidez Geral de 2,55, o índice de Liquidez Corrente de 1,90, e o índice de Solvência Geral de 2,55. E, além disso,



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

ultrapassando os limites das exigências editalícias, a licitante declarada vencedora apresentou uma receita bruta com números invejáveis e extremamente relevantes, sem contar no seu Grau de Endividamento de apenas 0,39, comprovando sua boa saúde financeira.

Com referência à competência técnica, o(s) Atestado(s) de Capacidade Técnico-Operacional apresentados atendem, com louvor, todos os requisitos do edital, de acordo com manifestação do setor técnico e/ou demandante dos serviços, demonstrando que a Recorrida possui pleno conhecimento técnico para execução do objeto deste certame.

Ante as informações trazidas ao processo, através das contrarrazões apresentadas pela Recorrida, e também aquelas obtidas por meio de pesquisas junto aos órgãos competentes, e diretamente na própria internet, entendemos, salvo melhor juízo, que tornou-se inócua a sugestão de realização da diligência apresentada pela Recorrente, haja vista que restou sobejamente comprovado nos autos que o preço ofertado é exequível e que a licitante declarada vencedora possui capacidade de contratar e executar o objeto deste certame.

Finalizando as análises das argumentações trazidas à baila, e convencido de que a nossa decisão não configurou nenhuma ilegalidade, reproduziremos, a seguir, legislação que cuida dos princípios que regem as licitações públicas, disciplinados nos artigos 3º, 41 e 55, XI, da Lei Federal nº 8.666/1993, vejamos:

“Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do **princípio** constitucional da **isonomia**, a seleção da **proposta mais vantajosa** para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e será processada e julgada em estrita conformidade com os **princípios** básicos da **legalidade**, da **impressoalidade**, da **moralidade**, da **igualdade**, da **publicidade**, da **probidade administrativa**, da **vinculação ao instrumento convocatório**, do **julgamento objetivo** e dos que lhes são correlatos.” (grifamos)

“Art. 41. A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada.”

“Art. 55. São cláusulas necessárias em todo contrato as que estabeleçam:

(...)

XI - a vinculação ao edital de licitação ou ao termo que a dispensou ou a inexigiu, ao convite e à proposta do licitante vencedor;”

Revedo os dispositivos legais citados, temos ainda mais convicção de tê-los atendido quando decidimos pela classificação da proposta da Recorrida, que se apresentou como a mais vantajosa.

E, por fim, ressaltamos que o edital não constitui um fim em si mesmo. Trata-se de instrumento para a consecução das finalidades do certame licitatório, que são assegurar a contratação da proposta mais vantajosa e a igualdade de oportunidade de participação dos interessados, de acordo com os ditames do art. 3º, caput, da Lei 8.666/93. Assim, a interpretação e aplicação das regras nele estabelecidas deve sempre ter por norte o atingimento das finalidades da licitação,



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

evitando-se o apego a formalismos exagerados, irrelevantes ou desarrazoados, que não contribuem para os objetivos insculpidos na Lei Federal nº 8.666/93.

Ademais, o pleito da Recorrente, embora legítimo, não está fundamentado em fatos concretos, onde deve se apegar o bom combate, tendo enveredado pelo caminho tênue da subjetividade, com alegações e conjecturas que parecem refletir apenas o inconformismo de perdedor, levando a concluir que não passou de um exercício de mera vontade.

Desta forma, com base no parecer técnico emitido pela Diretoria de Pagamento de Pessoal (DPAG) e, ainda, em cumprimento aos princípios que norteiam a licitação pública, em especial os da legalidade, da impessoalidade, da vinculação ao instrumento convocatório e do julgamento objetivo, devem ser devidamente refutadas as razões apresentadas pela Recorrente que, salvo melhor juízo, se apresentaram inconsistentes e sem fundamento, restando-se demonstrado que o pleito recursal não deve prosperar, sendo, portanto, totalmente rechaçado.

IV – DA CONCLUSÃO

Frente ao exposto, atento aos preceitos constitucionais vigentes e visando sempre à legalidade que deve permear as licitações públicas, este Pregoeiro se posiciona pelo conhecimento do recurso manejado e, no mérito, por seu total desprovimento, mantendo-se irretocada a decisão hostilizada. Para tanto, faz subir a peça formal, devidamente instruída, juntamente com os autos completos, nos termos do art. 17, inciso VIII, do Decreto 48.012/2020.

Belo Horizonte, 30 de agosto de 2023.

Sebastião Nobre da Silva
Pregoeiro