

COMUNICADO

| | |
|--|---|
| DE: Márcio Adriano Castro Lima <i>Presidente da Comissão Especial de Pré-qualificação de Provedores de Serviços em Nuvem</i> | Nº Processo: 30032.001446/2024-21 |
| PARA: Empresas Pré-Qualificadas ao Edital de Pré-Qualificação Permanente Nº 001/2019- ETICE; | Data do Comunicado: 03/12/2024 |
| ASSUNTO: Recursos – Chamada de Oportunidade 012-2024 – Solução de Nuvem AWS | |

Prezadas empresas Pré-Qualificadas,

Cumprimentando-as cordialmente, vimos comunicar o pedido de recurso enviado pela empresa CLARO S.A, anexo, face à Chamada de Oportunidade nº 012 – 2024 - Solução em Nuvem AWS, referente ao Edital de Pré-Qualificação Permanente Nº 001/2019. O pedido será recebido como Recurso, nos termos do Edital, sendo, dessa forma, publicado no site, dentro do prazo de recursos que se encerra dia 03/12/2024 e em seguida abrindo o prazo de 05 (cinco) dias úteis para a interposição de Contrarrazões que se encerrará 10/12/2024.

Atenciosamente,

Márcio Adriano Castro Lima

Presidente da Comissão Especial de Pré-qualificação de Provedores de Serviços em Nuvem



**ILMO SENHOR PRESIDENTE DA COMISSÃO DE AVALIAÇÃO DA EMPRESA DE
TECNOLOGIA DA INFORMAÇÃO DO CEARÁ - ETICE**

**CHAMADA DE OPORTUNIDADE DE NUVEM PÚBLICA N. 012/2024 - PROVIMENTO DE
RECURSOS EM NUVEM AWS, ADERENTE AO EDITAL DE PRÉ-QUALIFICAÇÃO
PERMANENTE DE SERVIÇOS EM NUVEM N. 001/2019 - ETICE**

CLARO S.A., sociedade por ações com Sede Social localizada à Rua Henri Dunant, nº 780, Torres A e B, Bairro Santo Amaro, CEP 04.709-110, na Cidade e Estado de São Paulo, inscrita no CNPJ sob o nº 40.432.544/0001-47, denominada simplesmente CLARO ou RECORRENTE, vem, respeitosamente, por seu procurador signatário qualificado nos autos do processo em epígrafe, com fulcro no Edital e em observância às disposições da Lei Federal 13.303/16 apresentar **RAZÕES DE RECURSO** face a decisão que **DESCLASSIFICOU** a sua Proposta Comercial diante da argumentação de suposta inexequibilidade do item 3, de acordo com os fatos e fundamentos a seguir demonstrados.

I – DOS FATOS

O presente processo é uma chamada de oportunidade que visa a contratação de empresa para prestação de serviços compreendendo o provimento de recursos em nuvem, incluindo serviços técnicos avançados de gerenciamento, orquestração da nuvem, sustentação emergencial e administração dos projetos, conforme Instrumento convocatório.

Na presente Chamada de Oportunidade, quatro empresas apresentaram suas propostas comerciais, quais foram: Claro, Seatic, Indra e GW Cloud.

A Claro, atual prestadora dos serviços de nuvem para a ETICE, apresentou a menor proposta no valor global de R\$ 65.278.435,60. A Comissão de Avaliação, por considerar a suposta inexequibilidade de alguns itens da proposta da Claro, procedeu a diligência solicitando a comprovação da viabilidade dos preços individuais, de cada um dos quatro itens que compunham o valor global.

Desta forma, a Claro, em resposta a diligência, encaminhou o Contrato 028/2023 justificando a prestação de serviços similares utilizando a métrica URN com valores



compatíveis ao valor ofertado à ETICE. Apresentou ainda Notas fiscais e Notas de empenho que validaram a execução plena do contrato, confirmando assim a exequibilidade do preço para o item 1.

Para o item 2, a Claro apresentou os Contratos 21/2023 e 29/2022, que justificaram a prestação de serviços similares utilizando a métrica UST com valores compatíveis aos ofertado à ETICE. Apresentou também Notas Fiscais e Notas de Empenho que validaram a plena execução do contrato pelos valores praticados.

Para o item 4, a Claro apresentou o Contrato 028/2023 firmado com a Advocacia Geral da União - AGU e o Contrato 2020/267 do Banco do Nordeste – BNB que comprovaram a prestação de serviços similares com valores compatíveis, bem como as respectivas Notas Fiscais que demonstraram a prestação dos serviços, comprovando assim a viabilidade e adequação financeira deste item.

Com relação ao item 3 que dizia respeito ao Serviço Especializado em Nuvem do CSP a Claro apresentou o Contrato firmado com a Advocacia Geral da União. No contrato da AGU o valor praticado para o serviço similar ao licitado pela ETICE no item 3 foi ofertado por R\$ 1.185,22. Erroneamente a ETICE entendeu que não houve a comprovação da exequibilidade deste item uma vez que o valor ofertado pela Recorrente na presente Chamada de oportunidade foi de R\$ 993,55, ou seja, 19,28% abaixo do valor contratado pela AGU.

Em contrapartida, a ETICE fez menção ao contrato firmado entre TCU e AWS, onde item similar a este teve o valor de R\$ 994,60. Argumentou a ETICE que como os valores são muito próximos haveria indícios de inexecutabilidade uma vez que a Claro atua como intermediária e desta forma não poderia oferecer o mesmo serviço por valores próximos. Supôs ainda que o valor praticado pela Claro não teria imposto e margem de lucro, chegando a conclusão de que há risco de subexecução, rechaçando a comparação com o contrato da AGU por entender que o escopo e complexidade de serviços prestado junto a AGU seriam diferentes da ETICE, bem como negou a possibilidade da economia de escala obtida diante da quantidade licitada, que é consideravelmente maior no contrato da ETICE.

Assim, a ETICE desclassificou a proposta ofertada pela Recorrente Claro por ter entendido que o item 3 é inexecutável, chamando a próxima colocada, Seatic, que também teve sua proposta desclassificada após diligências, por inexecutabilidade.



Ato contínuo passou a análise da proposta ofertada pela empresa Indra que também foi desclassificada em razão da inexecutabilidade, após diligências.

Ao final, a proposta da empresa GW Cloud foi considerada exequível, sem que tenha havido qualquer diligência a este respeito em flagrante desacordo ao item com o subitem 5.3.6.4.1.2. que determina que será considerada inexecutável as propostas:

“Cujo valor do item da proposta seja igual ou inferior a 50% abaixo do valor estimado para aquele item”

Tendo sido finalmente declarada vencedora do certame, mesmo possuindo valor que exigiria, nos termos do edital, a realização de diligência.

Aberto o prazo de recurso, a Recorrente insurgiu-se contra a decisão que declarou a sua proposta inexecutável e demonstrará a seguir que tal decisão é completamente equivocada e trará prejuízos de grande monta e irreversíveis ao erário.

II. DO ORÇAMENTO FEITO PELA ETICE QUE SERVIU DE BASE PARA A ANÁLISE DE EXEQUIBILIDADE

Após a empresa GWCloud ser declarada vencedora da presente Chamada de oportunidade houve a disponibilização, em decorrência de solicitação da Recorrente, de todos os documentos da vencedora, bem como das propostas que serviram como base para a formação do orçamento e preço estimado da presente disputa.

Causou-nos estranheza que um objeto que normalmente conta com tantas empresas como prestadoras dos serviços, teve apenas TRÊS orçamentos. E mais curioso ainda foi a constatação que dos três orçamentos apresentados na semana que em que foi solicitado pela ETICE, dois são oriundos da mesma empresa.

Global Web e GWCloud são a mesma empresa. Conforme se verifica na Ficha Cadastral Simplificada obtida em consulta à Junta Comercial do Estado de São Paulo e juntada ao presente Recurso, a GWCloud já se chamou Global Web Cloud Tecnologia e Serviços S.A.:



GOVERNO DO ESTADO DE SÃO PAULO
SECRETARIA DE DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO
JUNTA COMERCIAL DO ESTADO DE SÃO PAULO



FICHA CADASTRAL SIMPLIFICADA

NESTA FICHA CADASTRAL SIMPLIFICADA, AS INFORMAÇÕES DOS QUADROS "EMPRESA", "CAPITAL", "ENDEREÇO", "OBJETO SOCIAL" E "TITULAR/SÓCIOS/DIRETORIA" REFEREM-SE À SITUAÇÃO ATUAL DA EMPRESA, NA DATA DE EMISSÃO DESTES DOCUMENTOS.

A SEGUIR, SÃO INFORMADOS OS EXTRATOS DOS CINCO ÚLTIMOS ARQUIVAMENTOS REALIZADOS, SE HOUVER.

A AUTENTICIDADE DESTA FICHA CADASTRAL SIMPLIFICADA PODERÁ SER CONSULTADA NO SITE WWW.JUCESPONLINE.SP.GOV.BR, MEDIANTE O CÓDIGO DE AUTENTICIDADE INFORMADO AO FINAL DESTES DOCUMENTOS.

PARA OBTER O HISTÓRICO COMPLETO DA EMPRESA, CONSULTE A FICHA CADASTRAL COMPLETA.

| EMPRESA |
|---|
| DENOMINAÇÃO ATUAL: GW CLOUD TECNOLOGIA E SERVIÇOS S.A. |
| DENOMINAÇÕES ANTERIORES: GLOBAL WEB CLOUD TECNOLOGIA E SERVIÇOS S.A. NOVA CLOUD HOLDING S.A. |
| TIPO: SOCIEDADE POR AÇÕES |

Há ampla documentação pública disponível que comprova que as duas empresas operam como uma única companhia, evidenciada por registros, relatórios e informações que demonstram a integração em suas operações e estruturas.

Diversos elementos, como comunicações cruzadas entre as empresas por e-mail e a existência de procurações profissionais, reforçam a evidência de que as duas empresas atuam como uma única entidade integrada. Vejamos:

Comunicação:



Brasília-DF, 04 de abril de 2022.

À
CONTROLADORIA-GERAL DA UNIÃO
SAUS Quadra 01 Bloco A, Ed. Darcy Ribeiro - Bairro Asa Sul, Brasília/DF, CEP 70070-905
Telefone: 61 2020-7496 e - www.cgu.gov.br

REF: EDITAL Nº 16/2022 - PREGÃO ELETRÔNICO Nº 02/2022

ANEXO VIII – PROPOSTA COMERCIAL

1. IDENTIFICAÇÃO DA EMPRESA:

CNPJ: 35.378.420/0002-71
Razão Social: GWCLOUD TECNOLOGIA E SERVICOS S.A
Endereço: ST SCN QUADRA 05 BLOCO A, nº 50, Torre Sul, SALA 701 PARTE A,
Brasília-DF, CEP 70.715-900
E-mail: licita@globalweb.com.br
Fone/Fax: (061) 98402-1626 / (61) 3426-3248
Representante Legal: Edervan Santos Ribeiro, Procurador, CPF: 573.609.791-53

Responsáveis pela assinatura do contrato: Cleber Gomes da Costa, CPF: 827.577.121-87 e
Luiz Henrique Santiago Madeira Campos, CPF: 707.488.611-49.

| | | |
|-----------------------------|--|------------------------------------|
| Nº da Solicitação: | 0006 | |
| Tipo de solicitação: | Esclarecimento | |
| Situação: | Enviada | |
| Data: | 05/01/2024 13:15 | |
| Dados do solicitante | Tipo de pessoa: | Pessoa jurídica |
| | CNPJ: | 35.378.420/0001-90 |
| | Nome: | GWCLOUD TECNOLOGIA E SERVICOS S.A. |
| | Representante do fornecedor: | Mario Carvalho Gardenali |
| | E-mail: Envio de notificação de resposta | licitacoes@globalweb.com.br |
| | Telefone: | (11) 3304-3200 |

Procurações:



PROCURAÇÃO

OUTORGANTE: **GW CLOUD TECNOLOGIA E SERVIÇOS S.A.**, sociedade anônima, inscrita no CNPJ sob o Nº. 35.378.420/0001-90, sediada na Cidade de São Paulo, Estado de São Paulo, na Avenida Nações Unidas, nº 14.401, Setor C, Torre Tatumã, 7º andar, Sala 707, CEP 04794-000, neste ato, representada por seus administradores **CLEBER GOMES DA COSTA**, brasileiro, solteiro, analista de sistemas, portador da Carteira de Identidade nº. 1.635.314, expedida por SSP/DF, inscrito no CPF/MF sob o nº 827.577.121-87, residente e domiciliado em Chácara 119, Lote 23, Vicente Pires, CEP 72006-045, Taguatinga, na Cidade de Brasília, Distrito Federal; e **LUIZ HENRIQUE SANTIAGO MADEIRA CAMPOS**, brasileiro, casado com regime de separação de bens, engenheiro de computação, portador da carteira de identidade nº 1898814, inscrito no CPF/ME sob o nº 707.488.611-49, residente e domiciliado na Cidade de Brasília, Distrito Federal, na SQNW 104, Bloco D, Apto. 209, Noroeste, CEP 70683-350.

OUTORGADOS: **EDERVAN SANTOS RIBEIRO**, brasileiro, casado, administrador, portador da Carteira de Identidade nº 1.133.681 SSP/SP, e do CPF/MF nº 573.609.791-53, residente e domiciliado em Altiplano Leste, Qd. 07, CJ 01, LT 38, Minichacaras – Lago Sul – Brasília/DF – CEP: 71.681-991; **MARIO CARVALHO GARDENALI**, brasileiro, solteiro, advogado, portador da Carteira de Identidade nº. 30.246.992-8 SSP/SP, e do CPF/MF nº 281.172.278-51, residente e domiciliado em Rua Diana, Nº 700, Apt 31 – Perdizes – São Paulo/SP – CEP:05.019-000.

PROCURAÇÃO

OUTORGANTE: **GLOBALWEB OUTSOURCING DO BRASIL S.A.**, sociedade anônima, inscrita no CNPJ sob o Nº. 12.130.013/0001-64, sediada na Av. Yojiro Takaoka, 4384 – Conj. 1010, 10º Andar, Shopping Service, Alphaville, Santana de Parnaíba/SP – CEP: 06.541-038, neste ato, representada por seus Diretores **TATIANE ARAUJO PEREIRA**, brasileira, solteira, advogada, portadora da carteira de identidade nº 41.644 OAB/DF, inscrita no CPF/ME sob o nº 007.291.271-50, residente e domiciliada na Cidade de Brasília, Distrito Federal, na QI 23, Lote 09/11, apartamento 218, Guarã II, CEP 71060-230; e **KARINA BONER LÉO SILVA**, brasileira, casada com separação de bens, nutricionista, portadora da carteira de identidade nº 2.330.861 SSP/DF, inscrita no CPF/ME sob o nº 003.064.231-03, residente e domiciliada SQN 115, Bloco A, Apartamento 601, Asa Norte, CEP 70772-010, Brasília – DF.

OUTORGADOS: **EDERVAN SANTOS RIBEIRO**, brasileiro, casado, administrador, portador da Carteira de Identidade nº. 1.133.681 SSP/SP, e do CPF/MF nº 573.609.791-53, residente e domiciliado em Altiplano Leste, Qd. 07, CJ 01, LT 38, Minichacaras – Lago Sul – Brasília/DF – CEP: 71.681-991; **MARIO CARVALHO GARDENALI**, brasileiro, solteiro, advogado, portador da Carteira de Identidade nº. 30.246.992-8 SSP/SP, e do CPF/MF nº 281.172.278-51, residente e domiciliado em Rua Diana, Nº 700, Apt 31 – Perdizes – São Paulo/SP – CEP:05.019-000.

Note-se que o email utilizado pela GWCloud tem a extensão da Global web, bem como as procurações concedidas pelas duas empresas possuem os mesmos outorgados, o que demonstra claramente que estamos tratando da mesma empresa.

Inclusive, da análise das propostas fornecidas durante a fase de orçamento, pode-se notar que os documentos são bem parecidos e obedecem ao mesmo padrão.



Assim, as propostas fornecidas pela Global Web e pela GWCloud foram determinantes na obtenção de um orçamento que serviu de base para que a ETICE julgasse a exequibilidade dos participantes da Chamada de Oportunidade.

Importante salientar que à Claro também foi solicitado o encaminhamento de proposta no dia 27/09/2024 para o orçamento. No entanto, devido à complexidade do objeto licitado e da importância do mesmo para a ETICE, a Recorrente encaminhou alguns apontamentos e precificação junto a AWS com o intuito de obter o máximo de informações a respeito da oportunidade e assim gerar uma proposta realista, que atendesse às necessidades da ETICE e seus clientes finais. Assim, a proposta da Claro foi encaminhada um dia após o prazo solicitado (03/09/2024 às 11:45) e foi descartada pela ETICE, fato este injustificável uma vez que o prazo de encaminhamento de propostas para ORÇAMENTO não é considerado peremptório no âmbito legal e o aceite da proposta da Recorrente só traria benefícios para o presente processo e para a Administração Pública.

A ETICE usou de um formalismo exagerado que não se justifica em nenhuma fase do processo de compras, muito menos na fase preparatória. E este formalismo só veio a prejudicar a Administração, com a consideração de propostas de valores extremamente elevados.

Optou, portanto, a ETICE por desconsiderar a proposta da Claro e aceitar duas propostas encaminhadas pela mesma empresa só que com nomes diferentes, para a formação de seu orçamento, fato este determinante no deslinde do certame.

E por que esta jogada feita pela GWCloud teria sido determinante para o deslinde do certame?

Primeiramente porque apresentou duas propostas de preços com valores bem superiores à média de mercado e que acabaram por jogar o preço estimado da contratação para cima, transformando os preços ofertados por três licitantes, inexequíveis e automaticamente transformando o seu próprio preço final da Chamada de Oportunidade supostamente “aceitável” e dentro do orçamento.

Não se pode deixar de observar que em fase de orçamento a GWCloud ofertou o valor global de R\$ 167.070.720,00 para os mesmos serviços que, na fase de proposta da Chamada de Oportunidade foram ofertados por R\$ 82.334.720,00. Ou seja, de 28 de agosto de 2024 para 18 de novembro de 2024 a GWCloud reduziu em R\$ 84.736.000,00



o valor da sua proposta, ficando claro que a sua proposta encaminhada para a formação orçamento e obtenção do preço estimado foi irreal e bem acima dos de mercado.

Já a Global Web (que não apresentou proposta na disputa de preços) apresentou em 29 de agosto de 2024, em fase de orçamento, uma proposta no valor de R\$ 167.227.470,00, valor este análogo ao oferecido no dia anterior pela GWCloud em igual patamar.

Assim, as propostas ofertadas por GWCloud e GlobalWeb, no momento do orçamento, jogaram o valor estimado da contratação a um patamar altíssimo e que não é o valor praticado pelo mercado.

Outro fator que beneficiou a GWCloud foi que ao ofertar duas propostas para o orçamento dos serviços, forçosamente já teve uma idéia do valor estimado da contratação, informação esta que só foi divulgada aos outros licitantes após a escolha do vencedor. Desta forma, ardilosamente, esteve de posse de informação privilegiada que lhe ajudou na formação de seu preço final e que influenciou de maneira direta em sua vitória no certame. Tal fato pode ser observado pelo envio de seus preços no dia 01/10/2024, ou seja, o encaminhamento de sua proposta ocorreu bem antes do prazo máximo pois esta empresa não estava preocupada em buscar os melhores preços. Do outro lado, a Claro buscou as melhores condições de modo que apresentou seus preços no dia 15/10/24 que foi a data final para apresentação para a disputa de preços para este chamamento.

Resta claro que o valor estimado da presente Chamada de oportunidade foi obtido através de um orçamento eivado de vício que influenciou diretamente o resultado do Chamada 012/2024.

Ou seja, os valores obtidos pela comissão da ETICE não são preços de mercado e desta forma, não servem para que a ETICE realize uma contratação pelo menor preço, ferindo-se de morte o objetivo principal de toda concorrência pública, qual seja, a busca do menor preço, ignorando-se o princípio legal da economicidade.

A GWCloud e Global Web, ao apresentarem suas propostas que formaram o preço estimado, transformaram este valor estimado da contratação em algo extremamente elevado (ao estilo tudo pela metade do dobro) para dar uma falsa percepção que o valor ofertado já na fase de concorrência pela GWCloud fosse aceitável e “econômico”, o que nem de longe é verdadeiro.

III. DA EXEQUIBILIDADE DO PREÇO OFERTADO PELA CLARO



A ETICE desclassificou a proposta da Claro sob a alegação de que o item 3 que diz respeito ao Serviço Especializado em Nuvem do CSP teria um preço inexecutável.

Para o item 3 a Claro ofertou valor unitário de 993,55 por hora, o que totaliza um valor de R\$ 5.961.300,00 para as 6.000 horas a serem contratadas.

Para demonstrar a exequibilidade, a Claro apresentou o contrato firmado entre Claro e AGU(028/23) com a finalidade de demonstrar a verossimilhança nos serviços e valores do item 3. No entanto, a ETICE fez as seguintes considerações:

“Embora a CLARO S/A tenha comparado sua proposta com o contrato da AGU, essa comparação ignora o fato de que o escopo e a complexidade dos serviços prestados à AGU podem ser diferentes, além do volume ser muito menor (850 horas). A lógica de economia de escala, utilizada como justificativa, não é suficiente para compensar os custos adicionais que a CLARO S/A teria com margens e tributos.”

Sem qualquer embasamento, a ETICE simplesmente resolveu que a economia de escala usada para justificar a diferença de 19,28% do preço ofertado para ETICE e AGU não se aplica ao presente caso. Para a ETICE, a contratação de 850 horas(AGU) e 6.000 horas(ETICE) deve ter o mesmo peso.

Com todo respeito, o entendimento da ETICE vai contra a regra mercadológica da economia de escala e repete-se, sem qualquer justificativa.

Incidem a ETICE em vários outros equívocos quando da análise da exequibilidade do item 3.

Dentre eles é a comparação do contrato firmado entre Claro e AGU com o contrato firmado entre AWS e TCU.

Para a ETICE, o contrato firmado entre Claro e AGU tem escopo e complexidade diferentes do que será firmado com a ETICE, mas o contrato firmado entre AWS e TCU são totalmente compatíveis e comparáveis com o que será firmado com a ETICE.

Ocorre que não é possível fazer qualquer comparação entre contratos que não possuem pelo menos uma das partes iguais. Isto porque cada empresa adota uma estratégia comercial, dependendo do cliente, especificidade do serviço, preços e descontos oriundos do fornecedor, entre outras coisas.



O contrato usado como base pela ETICE para justificar a desclassificação da Claro não foi firmado com a Claro e sim diretamente entre AWS e TCU.

A ETICE argumenta que sendo a Claro intermediária no Contrato, não poderia apresentar preço menor do que a AWS apresentou no contrato com o TCU.

Ocorre que a ETICE deixou de observar algo importantíssimo no contrato firmado entre AWS e TCU: o mesmo não teve qualquer concorrência eis que foi celebrado por INEXEGIBILIDADE de licitação.

A contratação por inexigibilidade de licitação feita pelo TCU, deu-se com base nas exigências legais contidas no art. 74, inciso I, da Lei nº 14.133/2021 com a seguinte fundamentação:

“Considerando que, por meio da mencionada peça n. 2, confirma-se a inviabilidade de competição, visto que a Amazon AWS detém direitos exclusivos para fornecer serviços de suporte técnico a produtos AWS com as especificações detalhadas neste Termo de Referência. Essa situação encontra-se atestada pela Associação Brasileira das Empresas de Software(ABES), à peça n. 6.”

Em resumo, O TCU contratou a AWS de forma direta, sob o fundamento de que a mesma seria a única empresa que poderia realizar os serviços para o escopo específico do TCU. Desta forma, não houve competição entre empresas e assim a AWS pode fazer sua proposta sem considerar concorrentes, o que obviamente acarretou valor superior se considerarmos um cenário com vários licitantes.

O objetivo do princípio de competitividade é garantir que as melhores condições sejam apresentadas para a Administração Pública. Desta forma, a competitividade busca estimular a participação de um número significativo de empresas interessadas, garantindo preços justos e condições favoráveis para o órgão público contratante.

Além disso, através da competição, as empresas são incentivadas a apresentar suas melhores propostas, tanto em termos de preço quanto de qualidade, buscando destacar-se diante dos concorrentes. Esse princípio contribui para a economia de recursos públicos e para a obtenção de serviços e produtos de alta qualidade.



No caso do contrato firmado entre TCU e AWS é óbvio que em não havendo competitividade, forçosamente não houve a oferta da menor proposta possível. Trata-se mais uma vez de regra mercadológica que não pode deixar de ser observada pela ETICE.

Assim, para o TCU a AWS fez a proposta que melhor lhe atendeu. No entanto, para a presente Chamada de oportunidade a regra competitiva era outra. E mudando-se as regras, mudam-se os preços ofertados.

Inclusive era de conhecimento do TCU que os preços ofertados pela AWS eram maiores do que os de outros contratos avaliados:

“8.6. Quanto aos contratos anonimizados trazidos pela AWS Brasil (peças 17, 18 e 19), dos períodos 04/2022 e 10/2022 e 03/2023, sobre os preços apresentados, menores do que os preços consignados na proposta de setembro encaminhada ao TCU, não há como dizer seguramente acerca das políticas de preços e de reajuste praticados pela empresa à época. No entanto, o valor médio para os perfis sênior e pleno estão próximos dos valores propostos para o Tribunal, com variação média de 10,3% a mais, o que, ainda é 2,1% menor em relação aos preços atualmente praticados pelo contrato vigente na CGU, conforme memória de cálculo a seguir:”

Desta forma, para realizar a comparação do contrato firmado com o TCU é imperioso ter acesso a todas as informações que fizeram parte do mesmo, coisa que a ETICE não fez. Limitou-se em sua análise superficial e a verificar o objeto e proceder a uma equiparação que jamais poderia ter acontecido em razão das características discrepantes. Até porque nem mesmo o objeto é compatível com o da ETICE.

Como é de conhecimento público, a AWS possui um programa de parcerias. A cada empresa Parceira é atribuído um grau de parceria e são concedidos descontos considerando-se este grau de parceria. Este programa de parcerias leva em consideração inúmeros fatores, dentre eles investimentos das empresas parceiras.



A Claro é empresa parceira AWS e possui o grau de parceria Advanced Tier Services. Com isso, lhe é concedido um preço pela AWS e sobre este preço, a Recorrente, através de sua estratégia comercial competitiva, estabelece seu preço final, sempre cumprindo com todas as obrigações tributárias inerentes ao negócio.

A ETICE não pode supor que impostos não estão sendo previstos face o preço apresentado para o item 3. Até porque a ETICE não sabe o preço concedido pela AWS à Claro no presente Chamamento e desta forma qualquer afirmação é mera suposição, sem qualquer base fática comprovada.

Conforme se verifica no Contrato firmado entre Claro e AGU onde o preço da Hora técnica é bem próximo ao que está sendo proposto no presente Chamamento todos os impostos estão sendo recolhidos regularmente, sem que haja qualquer problema na regular prestação dos serviços. Isso pode ser verificado tanto através dos documentos apresentados como em consulta direta a AGU.

Se para a prestação de 850 horas de serviços a Claro comprovou não haver qualquer problema com o valor ofertado de R\$ 1.185,22, como supor que para 6.000 o valor de R\$ 993,55 não poderá ser cumprido pela Recorrente?

Outro erro que a ETICE incorre é equiparar os serviços prestados no TCU com os serviços a serem contratados por ela.

Os perfis profissionais são bem diferentes em cada um dos contratos.

O edital do TCU previa apenas 2 perfis: Consultor Pleno e Consultor Junior. Estes perfis possuem as seguintes qualificações:

*“4.2. Qualificação profissional do Consultor Sênior AWS:
4.2.1.Experiência mínima comprovada de 10 (dez) ou mais anos em liderar projetos, desenvolvimento e implantação de software empresarial em grande escala ou experiência em infraestrutura de tecnologia, rede, computação, armazenamento e virtualização. Profissional que tenha mais de 3 (três) certificações AWS.*



*4.3. Qualificação profissional do Consultor pleno AWS:
4.3.1.Experiência mínima comprovada de 03 (três) ou mais anos de experiência como arquiteto de soluções ou arquiteto de nuvem, com experiência em implantação com arquitetura de implementações corporativas. Profissional com 3 (três) ou mais certificações AWS.”*

Na Chamada 012/2024 não há qualquer menção com relação aos profissionais serem Senior ou Pleno, de modo que a AWS terá liberdade para alocar os perfis profissionais listados no item 7 do Anexo A.

Ademais, o item 3 do presente Chamamento possui forma de contratação diferente do contrato do TCU.

O contrato firmado entre TCU e AWS é de tempo e material (Time and Material – T&M). Esse tipo de contrato é comumente utilizado em projetos onde o escopo exato não está totalmente definido, ou onde há possibilidade de mudanças ao longo do processo. Por este motivo dispõe de duas linhas de pagamentos de contrato com valores distintos. Paga-se de acordo com o perfil utilizado.

Já a Chamada de Oportunidade 012/2024, ao contrário do TCU, possui treze perfis que serão executados através de uma única métrica: HORAS. Assim, a precificação destes serviços é feita pela métrica única de horas, independente do perfil que atue.

A comparação entre um contrato de valor de horas fixas, como na chamada 12/2024 e um contrato de tempo material, contrato firmado entre AWS e TCU não é válida quando os recursos envolvidos são diferentes. No contrato de horas fixas o valor é pré determinado com base na quantidade de horas acordadas, independentemente da variação na complexidade ou dos recursos utilizados. Já no contrato de tempo material, o custo é calculado com base no tempo efetivamente gasto e nos materiais utilizados, sendo flexível quanto às necessidades e recursos aplicados ao projeto.

Desta forma, a comparação entre estes dois contratos é totalmente inadequada e foi realizada de forma a prejudicar a própria ETICE.

Desta forma, por todo o exposto, resta evidente que, se compararmos contratos equivalentes, em que a Claro foi contratada, o preço ofertado pelo item 3 é totalmente exequível.



IV. DA AUSÊNCIA DE ECONOMICIDADE NA CONTRATAÇÃO DA GWCLOUD

A GWCloud sagrou-se vencedora do certame com o valor global de R\$ 82.398.500,00. A Claro, que teve sua proposta recusada por suposta inexecuibilidade, ofertou pelos mesmos serviços o valor de R\$ 65.278.435,60. Assim, pelos mesmos serviços, a ETICE pagará o valor de R\$17,056,059.400 a mais com a contratação da GWCloud.

Interessante ressaltar que os valores propostos pela Claro para os itens 1, 2 e 4 foram declarados exequíveis pela ETICE.

Analisaremos, portanto, a proposta item a item da Claro e da GW Cloud.

Proposta Claro:

| Item | Especificação | Unidade de Medida | Quantidade Total | Valor Unitário | Valor total |
|-------------|--|-------------------|------------------|----------------|---------------|
| 1 | Provimento de Recurso em nuvem | URN | 7.200.000 | 6,33 | 45.576.000,00 |
| 2 | Serviços Especializados em nuvem por demanda | UST | 150.000 | 89,56 | 13.434.000,00 |
| 3 | Serviços Especializados de Nuvem CSP | HORAS | 6.000 | 993,55 | 5.961.300,00 |
| 4 | Treinamento | TURMA | 5 | 61.427,12 | 307.135,60 |
| VALOR TOTAL | | | | | 65.278.435,60 |

Proposta GWCLOUD:

| Item | Especificação | Unidade de Medida | Quantidade Total | Valor Unitário | Valor total |
|------|--------------------------------|-------------------|------------------|----------------|---------------|
| 1 | Provimento de Recurso em nuvem | URN | 7.200.000 | 6,85 | 49.334.400,00 |



| | | | | | |
|-------------|--|-------|---------|------------|---------------|
| 2 | Serviços Especializados em nuvem por demanda | UST | 150.000 | 154,88 | 23.231.250,00 |
| 3 | Serviços Especializados de Nuvem CSP | HORAS | 6.000 | 1.515,22 | 9.091.320,00 |
| 4 | Treinamento | TURMA | 5 | 135.550,00 | 677.750,00 |
| VALOR TOTAL | | | | | 82.334.720,00 |

- O item 1 traz uma diferença a maior equivalente a R\$ 3.758.400,00
- O item 2 traz uma diferença a maior equivalente a R\$ 9.797.250,00
- O item 3 traz uma diferença a maior equivalente a R\$ 3.130.020,00
- O item 4 traz uma diferença a maior equivalente a R\$ 370.614,40

O item 3 que foi declarado inexecuível pela ETICE corresponde, dentro da proposta da Claro, a **9%** do total. Convenhamos que, muito embora haja a comprovação de ser o mesmo totalmente exequível, este item não teria o condão de comprometer a execução total dos serviços caso fosse de fato inexecuível.

Beira ao absurdo a contratação de uma empresa por um valor dezessete milhões mais caro, em razão de um item que não corresponde nem a 10% do valor total da proposta.

Ademais, como restou demonstrado, o valor estimado da presente contratação está desamparado face, aos preços praticados pelo mercado, uma vez que das três propostas apresentadas, duas pertencem à mesma empresa. Ademais, observa-se claramente que os valores apresentados estão bem acima da média de mercado, o que elevou sobremaneira o valor estimado.

A Claro é a atual prestadora dos serviços e o faz com valores inferiores aos ofertados em sua proposta da Chamada 012/24. Todos os serviços estão sendo prestados regularmente à ETICE, sem qualquer intercorrência. Se hoje presta os serviços com valores menores, não assiste razão à ETICE alegar que se corre o risco de subexecução com os valores agora ofertados. Aliás, a própria ETICE deveria ser a primeira a atestar a exequibilidade dos preços ofertados pela Claro, ora Recorrente, tendo em vista que mensalmente utiliza-se dos seus serviços e os paga pelos mesmos valores bem inferiores aos que pretende contratar através da GWCLOUD. Ou seja, sabe que os



valores praticados pela Claro são exequíveis, vem como que os valores ofertados pela GW CLOUD estão bem acima aos valores atuais de mercado.

O fato de prestar atualmente os mesmos serviços com valores menores à própria empresa Licitante já deveria ser o suficiente para se demonstrar que é sim possível a execução dos serviços com os valores apresentados em sua proposta comercial.

Trata-se de dinheiro público que deve ser tratado com responsabilidade por parte de seus gestores.

O processo de compras público tem como objetivo principal a contratação pelo menor preço, desde que obedecidas todas as regras editalícias.

No presente caso, a economicidade, claramente não foi alcançada e a contratação da GW Cloud gera flagrante ilegalidade.

V. DO DIREITO

A inexequibilidade de uma proposta se verifica diante da impossibilidade da execução do contrato face ao preço global ofertado.

Desta forma, a proposta apresentada pela Recorrente mostra-se totalmente exequível.

Além disso devemos nos ater ao objetivo precípua das licitações. Estas visam a garantia do interesse público por meio da disputa pelo melhor preço sempre obedecendo o que dispõe a legislação e o edital, que faz lei entre as partes.

A CLARO é um dos maiores integradores de nuvem pública do Brasil e uma das maiores parceiras AWS. Sabe não só prestar os serviços licitados, como também precificá-los e presta todos os seus contratos até o final.

Não há, em seu retrospecto, nenhum contrato de nuvem que deixou de prestar por não conseguir arcar com os custos do mesmo.

Determina o art. 56 da Lei 13.303:



Art. 56. Efetuado o julgamento dos lances ou propostas, será promovida a verificação de sua efetividade, promovendo-se a desclassificação daqueles que:

I - contenham vícios insanáveis;

II - descumpram especificações técnicas constantes do instrumento convocatório;

III - apresentem preços manifestamente inexequíveis;

IV - se encontrem acima do orçamento estimado para a contratação de que trata o § 1º do art. 57, ressalvada a hipótese prevista no caput do art. 34 desta Lei;

V - não tenham sua exequibilidade demonstrada, quando exigido pela empresa pública ou pela sociedade de economia mista;

VI - apresentem desconformidade com outras exigências do instrumento convocatório, salvo se for possível a acomodação a seus termos antes da adjudicação do objeto e sem que se prejudique a atribuição de tratamento isonômico entre os licitantes.

O respeitado Prof. Jesse Torres assim assevera sobre o preço inexequível, ou inviável, como prefere denominar:

Preço inviável é aquele que sequer cobre o custo do produto, da obra ou do serviço. Inaceitável que empresa privada (que almeja sempre o lucro) possa cotar preço abaixo do custo, o que a levaria a arcar com prejuízo se saísse vencedora do certame, adjudicando-lhe o respectivo objeto. Tal fato, por incongruente com a razão de existir de todo empreendimento comercial ou industrial (o lucro), conduz, necessariamente, à presunção de que a empresa que assim age está a abusar do poder econômico, com o fim de ganhar mercado ilegítimamente, inclusive asfixiando competidores de menor porte. São hipóteses previstas na Lei nº 4.137, de 10.09.62, que regula a repressão ao abuso do poder econômico. (PEREIRA JÚNIOR, 2007, p. 557-558)



Para Hely Lopes Meireles, evidencia-se a inexequibilidade de preços nas seguintes situações:

[...] A inexequibilidade se evidencia nos preços zero, simbólicos ou excessivamente baixos, nos prazos impraticáveis de entrega e nas condições irrealizáveis de execução diante da realidade do mercado, da situação efetiva do proponente e de outros fatores, preexistentes ou supervenientes, verificados pela Administração. (MEIRELES, 2010, p. 202).

No presente caso, a Recorrente apresentou contrato em que presta serviço similar por preço bem próximo ao ofertado na Chamada de Oportunidade 012/2024 e esta comprovação foi ignorada pela ETICE com argumentos que não são válidos.

A ETICE desconsiderou inclusive o fato de ser a Recorrente a atual prestadora dos serviços.

Segundo 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 (JUSTEN FILHO, 2010, p. 609).

Trata-se, ainda, de assegurar o cumprimento do interesse público com economia de recursos. Uma vez que o equívoco pode não ser na proposta baixa do licitante, mas, sim, na estimativa elaborada pela Administração.

Sabe-se que o Estado é mero detentor do interesse público, que deve atuar na defesa dos interesses de terceiros. Partindo desta premissa, é ilegal e inconstitucional a desclassificação de proposta que se mostre economicamente vantajosa no cumprimento do interesse público, principalmente quando passível prova da exequibilidade.



No que se refere aos custos com insumos ou estrutura operacional, uma proposta pode perfeitamente ser exequível para uma empresa e não ser para outra.

E finalmente, a violação da liberdade concorrencial, sob a máxima de que não cabe à Administração a fiscalização do lucro do empresário, mas tão somente a exigência de comprovação da capacidade de execução do contrato.

Comprovada a exequibilidade da proposta, a Administração não terá competência para questionar os valores apontados pelo licitante desde que os materiais e o método de execução correspondam às exigências editalícias.

Contudo, exacerba a competência da Administração Pública o ato de desclassificação de proposta, manifestamente vantajosa em termos de preço, considerada inexequível, levando em conta tão somente percentuais legais e preços praticáveis no mercado sem o exame de qualquer variação.

Comprovada a exequibilidade da proposta, caberá à Administração classificá-la e fiscalizar a execução do contrato, pois o ato de desclassificação com base em declaração de inexequibilidade da proposta atentará contra a livre concorrência, sendo cabível representação do licitante ao CADE e ao Tribunal de Contas.

Desta forma, como se pode verificar, todos os requisitos legais e editalícios foram devidamente cumpridos pela Recorrente na formação de seu preço e em assim sendo, a única decisão possível para o caso é a sua Habilitação.

Ressaltamos que a Claro entende a criticidade, importância e responsabilidade em atender a ETICE e reforça que o preço apresentado é exequível e que continuará atuando no sentido de prestar sempre o melhor serviço pelo menor preço.

VI – DO PEDIDO



Como se pôde constatar através da presente Razões de Recurso administrativo não se sustenta a DESCLASSIFICAÇÃO da proposta da **CLARO S.A.**, sendo imperiosa a revisão desta decisão, por flagrante desrespeito os princípios básicos que regem as licitações públicas, sendo que, mantida a desclassificação, o processo será submetido ao crivo do Judiciário.

Termos em que, pede e espera deferimento.

Termos em que

Pede deferimento.

Fortaleza, 02 de dezembro de 2024.

Ats



GERALDO VILAR

DIRETORIA EXECUTIVA GOVERNO

Gerência Regional Nordeste

T.: 55 81 2121-3100 C.: 55 81 9 9171-2110

geraldo.vilar@embratel.com.br

www.embratel.com.br



Documento assinado digitalmente
GERALDO JOSE DE VASCONCELOS VILAR
Data: 02/12/2024 19:39:36-0300
Verifique em <https://validar.iti.gov.br>