



MINISTÉRIO DA CIÊNCIA, TECNOLOGIA E INOVAÇÃO
Subsecretaria de Planejamento, Orçamento e Administração
Coordenação-Geral de Gestão da Tecnologia da Informação
Coordenação de Gerência de Redes

Memorando nº 26/2014-COGR/CGTI

Em 01 de abril de 2014.

Ao Sr. Coordenador Geral de Recursos Logísticos - CGRL.

Assunto: Resposta ao Pedido de Esclarecimento do Edital do Pregão Eletrônico nº 08/2014
Processo Administrativo Nº 01200.005432/2013-46, pela Empresa **Marumbi Tecnologia LTDA.**, inscrita no CNPJ sob o nº 08.528.684/0001-00.

Encaminho a V.Sa. a resposta relativa ao pedido de esclarecimento feito pela **Marumbi Tecnologia LTDA.**, conforme segue.

DO PEDIDO DE ESCLARECIMENTOS

Com relação ao Item 10.2.4."b".1 do Edital inicialmente cabe ressaltar que o objeto da licitação é a celebração de Ata de Registro de Preços para contratação da quantidade total estimada de produtos constantes no Edital e seus anexos.

Importante também ressaltar que a Licitante deverá cadastrar no Sistema Comprasnet a Quantidade Ofertada como sendo igual à Quantidade Estimada do Edital. Portanto, não cabe a alegação de apresentação de atestado de capacidade técnica equivalente a 30% da estimativa de aquisição imediata, conforme sustenta a licitante interessada.

Entretanto, ressaltamos que para o fim de comprovação da capacidade técnica será aceito o somatório de atestados apresentados pela licitante, conforme entendimento do Acórdão n.º 1231/2012-Plenário do Tribunal de Contas da União, cujo resumo extraído do Informativo sobre Licitações e Contratos nº 107/2012 transcrevemos a seguir:

Próton nº 149441 2014



MINISTÉRIO DA CIÊNCIA, TECNOLOGIA E INOVAÇÃO
Subsecretaria de Planejamento, Orçamento e Administração
Coordenação-Geral de Gestão da Tecnologia da Informação
Coordenação de Gerência de Redes

“Para o fim de comprovação de capacidade técnica deve ser aceito o somatório de atestados, sempre que não houver motivo para justificar a exigência de atestado único”.

“Auditoria do TCU tratou das obras de microdrenagem, execução da rede coletora de esgoto e urbanização da bacia da Criminosa, bem como construção da estação de tratamento de esgotos, no bairro Nova Marabá, no município de Marabá/PA. Na fiscalização, foi verificada, dentre outras irregularidades, a potencial restrição à competitividade, decorrente de critérios inadequados de habilitação e julgamento na Concorrência 5/2011-CPL/PMM, que teve por objeto um conjunto de obras e serviços ligados à engenharia. Para o relator, “a restrição ao caráter competitivo da licitação foi caracterizada pela proibição do somatório de atestados de capacidade técnica”, sendo que, para ele, “a explicação para a proibição do somatório de atestados de capacidade técnica não foi convincente”. Em circunstâncias semelhantes, ainda conforme o relator, o Tribunal tem determinado que “a comprovação de capacidade técnica seja feita mediante o somatório de atestados, sempre que não houver motivo para justificar a exigência de atestado único”. O Tribunal, então, com suporte no voto do relator, decidiu pela audiência dos responsáveis por esta e pelas outras irregularidades. Precedentes citados: Acórdãos nº 1.237/2008, 2.150/2008 e 2.882/2008, todos do Plenário. Acórdão n.º 1231/2012-Plenário, TC 002.393/2012-3, rel. Min. Walton Alencar Rodrigues, 23.5.2012”

Com relação ao Item 10.2.4.”b”.2 do Edital cumpre ressaltar que o Tribunal de Contas da União, no Acórdão n.º 2308/2012-Plenário, ser lícita a exigência de quantitativo mínimo por atestado, quando for necessária para comprovação da capacidade técnico-operacional de execução do objeto licitado, conforme resumo extraído do Informativo sobre Licitações e Contratos nº 121/2012, que transcrevemos abaixo:

“É lícita a exigência de quantitativo mínimo por atestado, quando for necessária para comprovação da capacidade técnico-operacional de execução do objeto licitado”.



MINISTÉRIO DA CIÊNCIA, TECNOLOGIA E INOVAÇÃO
Subsecretaria de Planejamento, Orçamento e Administração
Coordenação-Geral de Gestão da Tecnologia da Informação
Coordenação de Gerência de Redes

“Representação formulada por empresa apontou possíveis irregularidades na condução do Pregão Eletrônico GCS.A/PE-038/11 pela Eletrobras Eletronuclear S.A. (Eletronuclear), visando a seleção de empresa para a prestação de serviços de telefonia e de telecomunicações, incluindo equipamentos, materiais e serviços de sistemas de telefonia, rede de dados e videoconferência, sob o regime de empreitada por preços unitários. A autora da representação, embora tenha ofertado proposta em valor pouco inferior à da vencedora, foi inabilitada, por não ter apresentado atestado de capacidade técnica que comprovasse o fornecimento e a instalação, em uma empresa no Brasil, de, no mínimo 3.000 telefones IP do subsistema de telefonia IP, assim como a prestação de serviços de assistência técnica e de manutenção. O atestado por ela trazido não foi capaz de comprovar o cumprimento de tal requisito, pois, apesar de informar a instalação de sistema de telefonia com 3.500 telefones IP para a Empresa Brasileira de Negócios e Associadas Ltda. - EBN, não especificou se o quesito de comprovação de instalação de 3.000 telefones IP, em determinada empresa, teria sido cumprido. O pregoeiro, então, ao indeferir o recurso da ora representante, assinalou que: “a) o edital exige a comprovação de que os aparelhos tenham sido instalados em uma empresa e não para uma empresa, situação que possibilitaria que tal empresa atuasse como intermediária, administrando sistemas individuais de menor porte instalados em vários locais; b) do ponto de vista técnico, no tocante à dimensão, padrões de infraestrutura e exigências de atendimento e serviços, uma rede com 3.000 aparelhos telefônicos é muito mais complexa do que diversas redes menores; e c) apesar de objetivamente questionada, a EBN, alegando cláusula de confidencialidade, não esclareceu quantos aparelhos teriam sido instalados em cada um dos clientes” – grifou-se. O relator, por sua vez, ao endossar a decisão do pregoeiro, anotou: “Quanto à comprovação da capacidade técnico-operacional mediante atestados, a Súmula 263 do TCU admite a inclusão de exigências de quantitativos mínimos e prazos máximos para essa comprovação, desde que observada a proporção com a dimensão e a complexidade do objeto lícitado”. Considerou, no caso concreto, “plausível” a argumentação da Eletronuclear, no sentido de que “uma rede com 3.000 telefones - a qual deverá abranger os seus escritórios nas quatro cidades mencionadas no item 6 deste Voto - é muito mais complexa do que diversas redes menores”. E mais: “Daí a necessidade de as



MINISTÉRIO DA CIÊNCIA, TECNOLOGIA E INOVAÇÃO
Subsecretaria de Planejamento, Orçamento e Administração
Coordenação-Geral de Gestão da Tecnologia da Informação
Coordenação de Gerência de Redes

licitantes comprovarem que prestaram serviço do mesmo porte ou superior ao licitado em uma única empresa, o que está explicitado no edital". Concluiu, então: "... não há que se falar em restrição ao caráter competitivo da licitação, uma vez que tal exigência mostra-se aderente aos ditames do art. 30 da Lei 8.666/1993 e do art. 37, inc. XXI, da Constituição Federal, dispositivos esses que fundamentaram a Súmula 263 deste Tribunal". O Tribunal, ao acolher proposta do relator, considerou que o quesito acima referido não afrontou a legislação vigente. Acórdão n.º 2308/2012-Plenário, TC-009.713/2012-3, rel. Min. Raimundo Carreiro, 29.8.2012".

Conforme se depreende da decisão do Tribunal de Contas da União não há qualquer ilegalidade quanto à exigência, e a mesma se mostra aderente ao Artigo 30 da Lei 8.666/1993, ao contrário das alegações da licitante interessada.

Também é importante ressaltar que a exigência de capacidade técnica se restringe à comprovação de quantitativo mínimo por atestado, sem referência a limites de tempo ou de época ou ainda a locais específicos, conforme aponta a licitante interessada ao transcrever artigo 30, inciso II, §5º da Lei 8.666/1993, que reproduzimos a seguir:

"§ 5º É vedada a exigência de comprovação de atividade ou de aptidão com limitações de tempo ou de época ou ainda em locais específicos, ou quaisquer outras não previstas nesta Lei, que inibam a participação na licitação".

Tal exigência de quantitativo mínimo por atestado teve por objetivo observar a recomendação de proporção do atestado de capacidade técnica com a dimensão e a complexidade do objeto licitado.

No quadro constante no Item 1.10 do Termo de Referência a estimativa de aquisição imediata, por parte do CEMADEM, será um painel visual (videowall), composto por 32 monitores de vídeo profissionais de largo formato de 55" com bordas ultrafinas, juntamente com 02 servidores de aplicações para painéis visuais (videowall) para até 32 (trinta e dois) monitores e mais 08 suportes para montagem de painéis visuais (video wall).



MINISTÉRIO DA CIÊNCIA, TECNOLOGIA E INOVAÇÃO
Subsecretaria de Planejamento, Orçamento e Administração
Coordenação-Geral de Gestão da Tecnologia da Informação
Coordenação de Gerência de Redes

Diante do exposto, será mantida a exigência de atestado de capacidade técnica que comprove o fornecimento de, pelo menos, uma solução completa com no mínimo 24 (vinte e quatro) monitores profissionais, pois o grau de complexidade é equivalente à solução a ser contratada pelo CEMADEM.

Por todo o exposto, conclui-se pelo INDEFERIMENTO da Impugnação apresentada pela empresa MARUMBI TECNOLOGIA LTDA, mantendo-se os termos do Edital e seus anexos.

Atenciosamente,

Rodrigo Boaventura Tiburcio
Coordenador de Gerência de Rede- Substituto

De acordo, à CGRL para providências

George Hideyuki Kuroki Junior
Coordenador-Geral de Gestão da Tecnologia da Informação- Substituto

Sessões: 28 e 29 de agosto de 2012

Este Informativo, elaborado a partir das deliberações tomadas pelo Tribunal nas sessões de julgamento das Câmaras e do Plenário, contém resumos de algumas decisões proferidas nas datas acima indicadas, relativas a licitações e contratos, e tem por finalidade facilitar o acompanhamento, pelo leitor, dos aspectos relevantes que envolvem o tema. A seleção das decisões que constam do Informativo é feita pela Secretaria das Sessões, levando em consideração ao menos um dos seguintes fatores: ineditismo da deliberação, discussão no colegiado ou reiteração de entendimento importante. Os resumos apresentados no Informativo não são repositórios oficiais de jurisprudência.

SUMÁRIO

Plenário

1. A verificação de que determinado atestado de habilitação técnica é hábil para comprovar efetivamente a capacidade de licitante para executar o objeto pretendido, a despeito de tal atestado não se ajustar rigorosamente às especificações do edital, justifica sua aceitação pela Administração.
2. É obrigatória a fixação, em edital, dos quantitativos máximos a serem adquiridos por meio dos contratos decorrentes de ata de registro de preços. Compete à entidade que gerencia a ata impedir que a soma dos quantitativos dos contratos dela derivados supere o quantitativo máximo previsto no edital.
3. É lícita a exigência de quantitativo mínimo por atestado, quando for necessária para comprovação da capacidade técnico-operacional de execução do objeto licitado.
4. O termo inicial do prazo estabelecido no art. 54 da Lei nº 9.784/99 para a Administração anular ato praticado em procedimento licitatório é a data da realização desse ato. Caso, porém, haja interposição de recurso contra tal ato, o termo inicial passa a ser a data da decisão desse recurso.
5. A utilização de pregão para a contratação de obras de engenharia afronta o disposto no art. 1º e em seu parágrafo único da Lei 10.520/2002.

Inovação Legislativa

Instrução Normativa nº 7 do MPOG, de 24/8/2012.

PLENÁRIO

1. A verificação de que determinado atestado de habilitação técnica é hábil para comprovar efetivamente a capacidade de licitante para executar o objeto pretendido, a despeito de tal atestado não se ajustar rigorosamente às especificações do edital, justifica sua aceitação pela Administração

Representação de licitante apontou supostas irregularidades na condução do Pregão Eletrônico 15/2012 pela Telebras, cujo objeto é a contratação de empresa especializada para prestação de serviços de execução de cadastramento de inventário físico e lógico de equipamentos da planta dessa estatal, com fornecimento da respectiva base de dados e, ainda, com aplicativo de acesso e manipulação da base. O relator, em face de *“fatos não esclarecidos, passíveis de serem considerados como irregularidades”* determinou à Telebras que suspendesse cautelarmente a execução do contrato já assinado e promoveu sua oitiva e a da contratada. Em seguida, além de investigar suposta restrição ao caráter competitivo do certame, cuidou de avaliar a aparente ilegalidade cometida pela comissão de licitação, por afronta ao disposto no subitem 3.2.7. do Termo de Referência, segundo o qual a licitante deveria: *“c) demonstrar ter executado os serviços em, pelo menos, duas bases de dados de Inventário Físico e Lógico de Telecomunicações para empresas do setor”* – grifou-se. Isso porque um dos atestados apresentados pela vencedora *“diz respeito a trabalho realizado para a Petrobras, empresa que não é do setor de telecomunicações”*. A Telebras ao se pronunciar a esse respeito, ressaltou que, a despeito de ser empresa da área de energia, a Petrobras é detentora de uma das maiores redes de telecomunicação do país. Por esse motivo, anotou o relator: *“mesmo não havendo o atendimento literal desse item, já que sua parte final refere-se a empresa do setor de telecomunicações, a Telebras entendeu que a licitante não deveria ser desclassificada, pois os atestados apresentados foram suficientes para comprovar a qualificação técnica da empresa ...”*. Reconheceu, ao acatar essa justificativa, que a rede de telecomunicações da Petrobras é, efetivamente, uma das maiores redes do país, e que os serviços *“realizados pela proponente na Petrobras tem similaridade ao que será realizado na Telebras”*. Concluiu, então, que a comissão de licitação agira corretamente ao aceitar esse atestado. Lembrou, adicionalmente, que a segunda colocada havia apresentado proposta financeira em valor superior ao dobro do valor ofertado pela primeira colocada. Fez menção, por último, à alegada urgência da realização do sistema, que se fará necessário para a

Copa das Confederações em junho de 2013 e ao fato de que o contrato encontrar-se com cerca de 20% de seu objeto executado. O Tribunal, ao ratificar proposta do relator, decidiu: a) julgar improcedente a representação; b) revogar a medida cautelar que suspendia a execução do contrato. *Acórdão n.º 2297/2012-Plenário, TC-016.235/2012-6, rel. Min. Walton Alencar Rodrigues, 29.8.2012.*

2. É obrigatória a fixação, em edital, dos quantitativos máximos a serem adquiridos por meio dos contratos decorrentes de ata de registro de preços. Compete à entidade que gerencia a ata impedir que a soma dos quantitativos dos contratos dela derivados supere o quantitativo máximo previsto no edital

Embargos de declaração opostos pela Associação das Empresas Brasileiras de Tecnologia da Informação – Assespro apontou supostas inconsistências na deliberação proferida por meio do Acórdão 1.233/2012-Plenário, que expediu recomendações e determinações a órgãos e entidades da Administração Pública Federal em auditoria que avaliou se a gestão e o uso da tecnologia da informação (TI) por esses entes estão de acordo com a legislação e com as boas práticas de governança de TI. A embargante alegou ser associação com atuação em âmbito nacional e que o Acórdão embargado teria restringido severamente a utilização das atas de registro de preços com prejuízo para suas representadas. Questionou, em especial, a determinação contida no subitem **9.7.3.1.5** do citado Acórdão. O Tribunal, esclareça-se, determinou ao Departamento de Coordenação e Governança das Estatais (Dest) que orientasse as unidades “*sob sua jurisdição*” a respeito dos procedimentos a serem observados quando realizarem licitação para a conformação de ata de registro de preços. Entre os vários tópicos da deliberação, destaquem-se as seguintes orientações: “9.7.3.1.4. *a fixação, no termo de convocação, de quantitativos (máximos) a serem contratados por meio dos contratos derivados da ata de registro de preços, previstos no Decreto 3.931/2001, art. 9º, inciso II, é obrigação e não faculdade do gestor (Acórdão 991/2009-TCU-Plenário, Acórdão 1.100/2007-TCU-Plenário e Acórdão 4.411/2010-TCU-2ª Câmara); 9.7.3.1.5. em atenção ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório (Lei 8.666/1993, art. 3º, caput), devem gerenciar a ata de forma que a soma dos quantitativos contratados em todos os contratos derivados da ata não supere o quantitativo máximo previsto no edital;*”. A recorrente argumentou não haver fundamento que ampare tal restrição. O relator, ao examinar a admissibilidade do recurso, ressaltou que a medida constante do subitem **9.7.3.1.5**, dirigida ao Departamento de Coordenação e Governança das Estatais (Dest), também foi imposta à Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação (SLTI/MP), por meio do subitem **9.3.2.1.5**, o qual configura comando genérico e consubstancia “*jurisdição de natureza abstrata*”. E que, por isso, não se pode cogitar de sucumbência. Assinalou, ainda, que a embargante carece de legitimidade, visto não ter sido admitida para intervir no processo. Fundamentalmente por esses motivos pugnou pelo não conhecimento do recurso. A despeito disso, o relator discorreu sobre o aspecto material da deliberação impugnada e reafirmou sua validade. Ressaltou, também, a informação trazida aos autos sobre a aparente negativa de cumprimento pela SLTI/MP das determinações a ela impostas. Em face desse panorama, reiterou a necessidade de cumprimento das medidas impostas por meio do citado Acórdão. O Tribunal, então, ao acolher proposta do relator, decidiu: a) não conhecer dos embargos de declaração opostos pela Assespro; b) “*determinar à Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação (SLTI/MP) que oriente os órgãos e as entidades sob sua jurisdição que as deliberações deste Tribunal expressas no Acórdão 1.233/2012-TCU-Plenário permanecem inalteradas, em especial as relativas à aplicação dos dispositivos legais para contratações por meio do Sistema de Registro de Preços, constantes do item 9.3.2*”. Precedentes mencionados: Acórdãos nº 991/2009-Plenário, nº 1.100/2007-Plenário e nº 4.411/2010-2ª Câmara. *Acórdão n.º 2311/2012-Plenário, TC-011.772/2010-7, rel. Min. Aroldo Cedraz, 29.8.2012.*

3. É lícita a exigência de quantitativo mínimo por atestado, quando for necessária para comprovação da capacidade técnico-operacional de execução do objeto licitado

Representação formulada por empresa apontou possíveis irregularidades na condução do Pregão Eletrônico GCS.A/PE-038/11 pela Eletrobras Eletronuclear S.A. (Eletronuclear), visando a seleção de empresa para a prestação de serviços de telefonia e de telecomunicações, incluindo equipamentos, materiais e serviços de sistemas de telefonia, rede de dados e videoconferência, sob o regime de empreitada por preços unitários. A autora da representação, embora tenha ofertado proposta em valor pouco inferior à da vencedora, foi inabilitada, por não ter apresentado atestado de capacidade técnica que comprovasse o fornecimento e a instalação, em uma empresa no Brasil, de, no mínimo 3.000 telefones IP do subsistema de telefonia IP, assim como a prestação de serviços de assistência técnica e de manutenção. O atestado por ela trazido não foi capaz de comprovar o cumprimento de tal requisito, pois, apesar de informar a instalação de sistema de telefonia com 3.500 telefones IP para a Empresa Brasileira de Negócios e Associadas Ltda. - EBN, não especificou se

o quesito de comprovação de instalação de 3.000 telefones IP, em determinada empresa, teria sido cumprido. O pregoeiro, então, ao indeferir o recurso da ora representante, assinalou que: “a) o edital exige a comprovação de que os aparelhos tenham sido instalados em uma empresa e não para uma empresa, situação que possibilitaria que tal empresa atuasse como intermediária, administrando sistemas individuais de menor porte instalados em vários locais; b) do ponto de vista técnico, no tocante à dimensão, padrões de infraestrutura e exigências de atendimento e serviços, uma rede com 3.000 aparelhos telefônicos é muito mais complexa do que diversas redes menores; e c) apesar de objetivamente questionada, a EBN, alegando cláusula de confidencialidade, não esclareceu quantos aparelhos teriam sido instalados em cada um dos clientes” – grifou-se. O relator, por sua vez, ao endossar a decisão do pregoeiro, anotou: “Quanto à comprovação da capacidade técnico-operacional mediante atestados, a Súmula 263 do TCU admite a inclusão de exigências de quantitativos mínimos e prazos máximos para essa comprovação, desde que observada a proporção com a dimensão e a complexidade do objeto licitado”. Considerou, no caso concreto, “plausível” a argumentação da Eletronuclear, no sentido de que “uma rede com 3.000 telefones - a qual deverá abranger os seus escritórios nas quatro cidades mencionadas no item 6 deste Voto - é muito mais complexa do que diversas redes menores”. E mais: “Daí a necessidade de as licitantes comprovarem que prestaram serviço do mesmo porte ou superior ao licitado em uma única empresa, o que está explicitado no edital”. Concluiu, então: “... não há que se falar em restrição ao caráter competitivo da licitação, uma vez que tal exigência mostra-se aderente aos ditames do art. 30 da Lei 8.666/1993 e do art. 37, inc. XXI, da Constituição Federal, dispositivos esses que fundamentaram a Súmula 263 deste Tribunal”. O Tribunal, ao acolher proposta do relator, considerou que o quesito acima referido não afrontou a legislação vigente. **Acórdão n.º 2308/2012-Plenário, TC-009.713/2012-3, rel. Min. Raimundo Carreiro, 29.8.2012.**

4. O termo inicial do prazo estabelecido no art. 54 da Lei nº 9.784/99 para a Administração anular ato praticado em procedimento licitatório é a data da realização desse ato. Caso, porém, haja interposição de recurso contra tal ato, o termo inicial passa a ser a data da decisão desse recurso

Consulta apresentada por Ministro de Estado das Comunicações formulou o seguinte questionamento: “Aplicando-se o art. 54 da Lei nº 9.784/99, qual o termo inicial do prazo decadencial para a Administração anular os seus atos eivados de vícios, no exercício da autotutela, nos procedimentos licitatórios de radiodifusão?”. Segundo tal comando normativo: “Art. 54. O direito da Administração de anular os atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis para os destinatários decai em cinco anos, contados da data em que foram praticados, salvo comprovada má-fé.”. Asseverou o consulente que os entendimentos do TCU e do STJ acerca dessa matéria seriam conflitantes. Isso porque o TCU, por meio do Acórdão nº 2264/2008-Plenário, considerou que o prazo decadencial para anulação de ato praticado, em procedimento licitatório, teria como termo inicial a data da homologação do certame. O STJ tem-se manifestado no sentido de que tal marco inicial seria o da data de habilitação da licitante. O relator, ao cuidar da admissibilidade, levou em conta a informação do autor da consulta, no sentido de haver “inúmeros procedimentos pendentes de homologação em que foram detectados vícios na habilitação da licitante e já transcorreram cinco anos da prolação do ato inquinado”. Considerou, também, que não se estava cuidando de indagação acerca de caso concreto e que, por isso, tal consulta, merecia ser conhecida. Ao enfrentar o mérito da Consulta, valeu-se de ensinamentos doutrinários para acentuar a natureza de procedimento administrativo da licitação, constituído por “atos autônomos” encadeados, os quais podem ser impugnados. Ressaltou que a homologação não integra a habilitação, “já anteriormente acabada e perfeita”, embora seja indispensável para o aperfeiçoamento dos atos praticados no certame. Recorreu, então, a voto da relatora do MS nº 12.592-DF julgado pelo STJ para concluir seu raciocínio: “**Se um ato do processo licitatório é impugnado, mesmo não havendo efeito suspensivo, o que propicia a continuidade do processo, enquanto não decidido por inteiro, com o julgamento final da impugnação não há preclusão ou prescrição, eis que o termo inicial da extinção é a decisão administrativa final do recurso**” – grifos do relator. Com base nessas premissas formulou proposta de resposta ao autor da consulta. O Tribunal, ao endossá-la, decidiu: “9.1. conhecer da consulta ...; 9.2. responder ao consulente que o prazo decadencial previsto no art. 54 da Lei nº 9.784/99, a ser observado pela Administração no exercício da autotutela, com vistas à anulação de ato praticado em procedimento licitatório, tem como termo inicial a data do respectivo ato, salvo no caso da interposição de recurso, hipótese em que o termo inicial da extinção é a decisão final sobre o recurso;”. **Acórdão n.º 2318/2012-Plenário, TC-031.983/2010-3, rel. Min. José Jorge, 29.8.2012.**

5. A utilização de pregão para a contratação de obras de engenharia afronta o disposto no art. 1º e em seu parágrafo único da Lei 10.520/2002

Auditoria no Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação – FNDE e no Município de Santo Antônio do Descoberto/GO apontou indícios de irregularidades no procedimento licitatório que tem por objeto a contratação das obras de construção de quadra esportiva coberta com palco na Escola Caminho da Luz, nessa localidade. Entre os supostos vícios, destaque-se a utilização da modalidade pregão, na sua forma eletrônica, para a realização da obra. Anotou a equipe de auditoria que, por se tratar de obra de engenharia, a modalidade pregão não poderia ter sido utilizada, tendo em vista o disposto no art. 1º e em seu parágrafo único da Lei 10.520/2002. Lembrou que o Tribunal já se manifestou sobre “a vedação de contratar obras e a permissão de contratar serviços comuns de engenharia mediante pregão”. Mencionou, ainda, voto condutor de deliberação do Tribunal que conceituou tais serviços: atividades em que o “emprego de mão-de-obra e equipamentos prepondera sobre a aplicação técnica” (Acórdão 2079/2007 – Plenário). Reproduziu, em seguida, o disposto na Súmula 257/2010 do TCU: “O uso do pregão nas contratações de serviços comuns de engenharia encontra amparo na Lei nº 10.520/2002”. Acrescentou que objeto sob exame merece ser classificado como obra de engenharia, e não como serviço de engenharia, “visto que se trata de ação de construir uma quadra esportiva com estrutura de concreto armado e cobertura em estrutura metálica ...”. Ressaltou, porém, o fato de já haver sido celebrado o respectivo contrato. O relator, por sua vez, ante “a baixa materialidade do contrato (R\$ 453,4 mil)”, a falta de complexidade desse objeto e “a ausência de indícios de prejuízo aos licitantes”, considerou, em linha de consonância com a unidade técnica, suficiente adotar medida visando evitar a reincidência de vício dessa natureza. O Tribunal, então, decidiu dar ciência à Prefeitura Municipal de Santo Antônio do Descoberto/GO e ao FNDE sobre a: “9.1.2. utilização da modalidade licitatória denominada pregão, seja presencial ou eletrônico, para a contratação de obras de engenharia, em dissonância com os ditames estabelecidos pela Lei 10.520/2002 (art. 1º e seu parágrafo único)”. Precedente mencionado: Acórdão 2079/2007 – Plenário. *Acórdão n.º 2312/2012-Plenário, TC-007.643/2012-8, rel. Min. José Jorge, 29.8.2012.*

INOVAÇÃO LEGISLATIVA

Instrução Normativa nº 7 do MPOG, de 24/8/2012: regula os procedimentos para a contratação de serviços, prestados por agências de viagens, para aquisição de passagens aéreas nacionais e internacionais e outros correlatos, pela Administração Pública Federal direta, autárquica e fundacional.

*Elaboração: Secretaria das Sessões
Contato: infojuris@tcu.gov.br*

Sessões: 22 e 23 de maio de 2012

Este Informativo, elaborado a partir das deliberações tomadas pelo Tribunal nas sessões de julgamento das Câmaras e do Plenário, contém resumos de algumas decisões proferidas nas datas acima indicadas, relativas a licitações e contratos, e tem por finalidade facilitar o acompanhamento, pelo leitor, dos aspectos relevantes que envolvem o tema. A seleção das decisões que constam do Informativo é feita pela Secretaria das Sessões, levando em consideração ao menos um dos seguintes fatores: ineditismo da deliberação, discussão no colegiado ou reiteração de entendimento importante. Os resumos apresentados no Informativo não são repositórios oficiais de jurisprudência.

SUMÁRIO

Plenário

Exigências para comprovação de qualificação técnica: a inserção, nos editais de licitação, de expressões que possam levar à interpretação restritiva quanto à demonstração de execução de serviços atrelada a determinada tipologia de obra, como, por exemplo, obras portuárias, deve ser evitada, salvo se imprescindível à certeza da boa execução do objeto e desde que devidamente fundamentada no processo licitatório.

Alterações contratuais sem a devida formalização mediante termo aditivo configura contrato verbal, que pode levar à apenação dos gestores omissos quanto ao cumprimento do dever.

Para o fim de comprovação de capacidade técnica deve ser aceito o somatório de atestados, sempre que não houver motivo para justificar a exigência de atestado único.

PLENÁRIO

Exigências para comprovação de qualificação técnica: a inserção, nos editais de licitação, de expressões que possam levar à interpretação restritiva quanto à demonstração de execução de serviços atrelada a determinada tipologia de obra, como, por exemplo, obras portuárias, deve ser evitada, salvo se imprescindível à certeza da boa execução do objeto e desde que devidamente fundamentada no processo licitatório

Mediante representação, o TCU apreciou potenciais irregularidades na Concorrência 11/2011, realizada pela Companhia Docas do Estado de São Paulo – (Codesp), para a contratação de empresa com vistas à execução de obras de construção e adequação do cais de Outerinhos, no Porto de Santos. Dentre outras, a representante apontou que o consórcio vencedor apresentara documentação não condizente com o específico objeto do certame, para o fim de demonstrar capacidade técnica de execução, uma vez que os atestados fornecidos pelo vencedor relativos a cravação de estacas metálicas e cravações submersas não se refeririam a obras portuárias, tal qual descrito no item 4.4.1, alínea "c", do edital, em afronta aos princípios da legalidade e da vinculação ao instrumento convocatório, bem como da isonomia. Em seu entender, a comissão de licitação aceitara atestados de execução de píer, cravação de estacas e perfurações relacionados à outras tipologias de obras, como pontes e obras pluviais, o que não poderia ter acontecido. Ao analisar o assunto, o relator, após apontar diversos precedentes da jurisprudência do TCU, anotou, em seu voto, que *"a possibilidade de se exigir – ou restringir – a experiência em um tipo específico de obra (...) teria como prerrogativa a fundamentação de que a execução do serviço em outra tipologia de empreitada envolve cuidados, técnicas e habilidades distintas, que, caso negligenciadas, poderiam colocar em risco a certeza quanto à proficiência do licitante de executar o objeto pretendido – no caso, aquela tipologia de obra"*. E, no caso concreto, a influência das marés e todas as outras dificuldades apresentadas pela representante possuiria pouca ou nenhuma influência na execução do objeto da licitação. A limitação da concorrência atrelada a experiências exclusivamente em obras portuárias teria pouco ganho em termos da segurança da perfeita execução da obra. Haveria restrição desnecessária – e, portanto, ilegal – da licitação. E a comissão, ao não desqualificar atestados de obras semelhantes, agira em conformidade com o instrumento convocatório. O fato de se aceitar atestados relativos a obras similares fora, inclusive, objeto de indagações por parte das licitantes, tendo sido prestados os esclarecimentos pela comissão, destacou o relator. Por conseguinte, entendendo que as falhas contidas no edital seriam meramente formais, votou o relator por que o Tribunal determinasse à Codesp que se abstenha, em futuras licitações, de incluir no comando das exigências habilitatórias expressão que possa levar à interpretação restritiva quanto à demonstração de execução de serviços atrelada a determinada tipologia de obra, como, por exemplo, a "obras portuárias", em face do estabelecido no art. 3º, § 1º, inciso I,

da Lei 8.666, de 1993, bem como no art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, salvo se imprescindível à certeza da boa execução do objeto e desde que devidamente fundamentado no processo licitatório. *Acórdão n.º 1226/2012-Plenário, TC 010.222/2012-0, rel. Min. Valmir Campelo, 23.5.2012.*

Alterações contratuais sem a devida formalização mediante termo aditivo configura contrato verbal, que pode levar à apenação dos gestores omissos quanto ao cumprimento do dever

Por meio de auditoria, o Tribunal examinou as obras de reforma e ampliação do Terminal de Passageiros (TPS-1), do Aeroporto de Manaus-AM, levadas à efeito pela Empresa Brasileira de Infra-Estrutura Aeroportuária – (Infraero). Dentre as irregularidades, observou-se a ausência de termo aditivo que deveria formalizar alterações nas condições inicialmente pactuadas, ou seja, promoveu-se contratação verbal, que alcançou quase 13% do valor da obra, em potencial afronta ao art. 60 da Lei de Licitações. Para o relator, na ocorrência desse tipo de artifício costuma-se contra-argumentar que “a dinâmica de uma obra pública (ainda mais desta complexidade) exige uma tomada de decisões ágil, incompatível com a ritualística para a celebração dos termos aditivos”. Entretanto, para ele, esse tipo de argumento, afora a mácula a valores caros à Administração, “embute toda sorte de riscos, que vão desde o desvio de objeto; serviços executados com preços acima do mercado; qualidade deficiente (pela eventual incapacidade técnica da empresa executora); malversação de recursos; e nulidade da intervenção”. O cumprimento das formalidades anteriores às alterações contratuais, ainda conforme o relator, “é que possibilita a ampla fiscalização do contrato administrativo, em todos os seus níveis. O termo aditivo, como requisito de validade, precisa atravessar todas as suas fases, até atingir a sua eficácia, desde a solicitação e fundamentação, verificação de disponibilidade orçamentária, até o exame de legalidade (pelo jurídico), atravessando o juízo de conveniência e oportunidade em todos os planos de controle do órgão; do fiscal do contrato, ao ordenador de despesas”. Por conseguinte, sopesando que, efetivamente, não teria sido verificado qualquer prejuízo ao erário, o relator votou por que fosse notificada a Infraero que a repetição das irregularidades identificadas pelo TCU nas obras do TPS-1 do Aeroporto de Manaus-AM poderia ensejar a apenação dos gestores envolvidos, o que foi aprovado pelo Plenário. *Acórdão n.º 1227/2012-Plenário, TC 004.554/2012-4, rel. Min. Valmir Campelo, 23.5.2012.*

Para o fim de comprovação de capacidade técnica deve ser aceito o somatório de atestados, sempre que não houver motivo para justificar a exigência de atestado único

Auditoria do TCU tratou das obras de microdrenagem, execução da rede coletora de esgoto e urbanização da bacia da Criminosa, bem como construção da estação de tratamento de esgotos, no bairro Nova Marabá, no município de Marabá/PA. Na fiscalização, foi verificada, dentre outras irregularidades, a potencial restrição à competitividade, decorrente de critérios inadequados de habilitação e julgamento na Concorrência 5/2011-CPL/PMM, que teve por objeto um conjunto de obras e serviços ligados à engenharia. Para o relator, “a restrição ao caráter competitivo da licitação foi caracterizada pela proibição do somatório de atestados de capacidade técnica”, sendo que, para ele, “a explicação para a proibição do somatório de atestados de capacidade técnica não foi convincente”. Em circunstâncias semelhantes, ainda conforme o relator, o Tribunal tem determinado que “a comprovação de capacidade técnica seja feita mediante o somatório de atestados, sempre que não houver motivo para justificar a exigência de atestado único”. O Tribunal, então, com suporte no voto do relator, decidiu pela audiência dos responsáveis por esta e pelas outras irregularidades. Precedentes citados: Acórdãos nº 1.237/2008, 2.150/2008 e 2.882/2008, todos do Plenário. *Acórdão n.º 1231/2012-Plenário, TC 002.393/2012-3, rel. Min. Walton Alencar Rodrigues, 23.5.2012.*

Elaboração: Secretaria das Sessões
Contato: infojuris@tcu.gov.br

MARUMBI TECNOLOGIA LTDA.

PROCURAÇÃO - LICITAÇÃO PÚBLICA

OUTORGANTE:

Marumbi Tecnologia Ltda., empresa jurídica de direito privado, estabelecida na Rua Escócia, nº 473, na cidade de Londrina, Estado do Paraná, inscrita no CNPJ sob nº 08.528.684/0001-00, com seus atos arquivados na Junta Comercial do Estado do Paraná sob nº 41207494081, neste ato representada por seu sócio administrador Márcio César Sens de Oliveira, brasileiro, casado, empresário, CPF nº 022.159.619-45, Cédula de Identidade nº 6.582.051-0, órgão expedidor SSP/PR, residente e domiciliado na rua Paraguassú, nº 381, apartamento nº 402, na cidade de Curitiba, Estado do Paraná.

OUTORGADO:

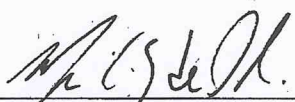
Jéssica de Oliveira, brasileira, casada, CPF nº 067.885.289-85, Cédula de Identidade nº 9.695.883-8, órgão expedidor SSP/PR.

OBJETIVO e PODERES:

Por este instrumento particular e na melhor forma de direito, a outorgante nomeia e constitui seu bastante procurador, o outorgado, para o fim especial de promover a participação da outorgante em licitações públicas, concordar com todos os seus termos, assistir a abertura de propostas, assinar proposta, declaração, ata, impugnação, recurso, Contrato, Ata de registro de preços, rubricar documentos, abrir mão de prazo recursal, interpor recursos e impugná-los, ter vista dos autos, fazer impugnações, reclamações, protestos e recursos, fazer novas propostas, rebaixar preços, conceder descontos, prestar caução, transigir, desistir e praticar todos os atos necessários ao cumprimento do presente mandato, constituir procurador com poderes 'ad judícia' e substabelecer com ou sem reserva de poderes.

PRAZO DE VALIDADE: Até o dia 31 de Agosto de 2014.

Curitiba/PR, 07 de Março de 2014.


Márcio César Sens de Oliveira
RG: 6.582.051-0/PR
CPF: 022.159.619-45



TABELONATO BACELLAR	
Distrito do Bacacheri	
ROGERIO PORTUGAL BACELLAR - TABELIAO	
Reconheço a(s) firma(s) de:	
CPF: 022.159.619-45 - MÁRCIO CÉSAR SENS DE OLIVEIRA	
POR SEMELHANÇA.	
Em testemunho da verdade,	
Curitiba, 07 de Março de 2014	
127-PRISCILA POLIZZI CASTILHO	
ESCREVENTE JURAMENTADA	
FCBH	
FUNARPEN - SELLO DIGITAL	
Divisão: 330IV, NOME: D5ezf, JV39	
Valide esse selo em:	
http://funarpen.com.br	



C.N.P.J./M.F., Nº 08.528.684/0001-00 - I.E. Nº 904.07034-35

RUA ESCÓCIA, Nº 473 - BAIRRO JARDIM ADRIANA II

CEP 86.046-230 - LONDRINA/PR

TELEFONE (41) 3085-0661 - FAX (41) 3093-0127 - E-MAIL: LICITACAO@MARUMBITEC.COM.BR

MARUMBI TECNOLOGIA LTDA

Ao

MINISTÉRIO DA CIÊNCIA, TECNOLOGIA E INOVAÇÃO

Esplanada dos Ministérios, Bloco E

Brasília/ DF

CEP: 70067-900

Pregão Eletrônico n. 08/2014

MARUMBI TECNOLOGIA LTDA., pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob n.º 08.528.684/0001-00, e, inscrição estadual n.º 904.070.34-35, com sede na Rua Escócia, nº 473 – Bairro Jardim Adriana II, CEP 86.046-230 – Londrina/PR, através de sua procuradora, comparece respeitosamente perante Vossas Senhorias apresentar **IMPUGNAÇÃO AO EDITAL** nos termos do Ato Convocatório em Epígrafe e da Lei 8.666/93 e demais legislação pertinente à matéria.

I – DOS FATOS

Em razão da publicação do ato convocatório deste Órgão – Pregão Eletrônico 08/2014 -, que tem por objeto o Registro de preço para aquisição de Solução de Infraestrutura de Visualização Digital para implantação e operacionalização de contingência da Sala de Situação do Centro Nacional de Monitoramento e Alerta de Desastres Naturais - CEMADEN, como também atender as necessidades corporativas do Ministério da Ciência, Tecnologia e Inovação - MCTI, incluindo garantia técnica on-site de 36 meses.

Contudo, diante da análise das exigências do referido edital constatou a presença de certa irregularidade, conforme demonstrará a seguir.



MARUMBI TECNOLOGIA LTDA

II – DAS IRREGULARIDADES

Depreende-se do Edital, com relação ao Atestado de Capacidade Técnica, a seguinte exigência:

b. Apresentar atestado ou declaração de capacidade técnica, em nome da licitante, expedido por pessoa jurídica de direito público ou privado, que comprove e demonstre ter a Licitante fornecido equipamentos de características e quantidade semelhantes a este instrumento, e que atendeu satisfatoriamente.

b.1. Para efeito desta condição, o quantitativo total atestado deve comprovar 30% (trinta por cento) da quantidade dos equipamentos que a Licitante pretender fornecer.

b.2. A licitante convocada deverá apresentar atestado de capacidade técnica comprovando experiência de fornecimento de, pelos menos, uma solução completa de visualização digital para sala de situação e controle contemplando a entrega de painel visual (VideoWall) com, no mínimo, 24 (vinte e quatro) monitores profissionais de largo formato, gerenciadores gráficos e suportes, bem como serviço de instalação, treinamento e garantia técnica.

Com relação ao item b.1, extrai-se que o licitante deve comprovar 30% (trinta por cento) da quantidade dos equipamentos que a Licitante pretender fornecer.

Contudo, o artigo 30, inciso II, da Lei 8.666/93, é claro ao afirmar que o atestado de capacidade técnica deve comprovar a "aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos **com o objeto da licitação**", ou seja, o atestado referido no item b.1 deve corresponder a 30% da estimativa de aquisição imediata prevista no item 1.10 do Termo de Referência, e não da quantidade dos equipamentos que a Licitante pretender fornecer.

54

MARUMBI TECNOLOGIA LTDA

Com relação ao item b.2, exige-se a apresentação de atestado de capacidade técnica comprovando a experiência de fornecimento de, pelos menos, uma solução completa de visualização digital para sala de situação e controle contemplando a entrega de painel visual (VideoWall) com, no mínimo, 24 (vinte e quatro) monitores profissionais de largo formato, gerenciadores gráficos e suportes, bem como serviço de instalação, treinamento e garantia técnica.

No entanto, o artigo 30, inciso II, § 5º, da Lei 8.666/93, *in verbis*, veda expressamente exigências e limitações dos atestados de capacidade técnica não previstas em lei:

§ 5º É vedada a exigência de comprovação de atividade ou de aptidão com limitações de tempo ou de época ou ainda em locais específicos, ou quaisquer outras não previstas nesta Lei, que inibam a participação na licitação.

Cumpre destacar que os atos da Administração Pública, diferentemente dos particulares, estão subordinados a expressão legal. A esta subordinação dá-se o nome de "Princípio da Legalidade".

Sobre o tema, explica o ilustre doutrinador Celso Antônio Bandeira de Mello¹:

"Assim, o princípio da legalidade é o da completa submissão da administração às leis. Esta deve tão-somente obedecê-las, cumpri-las, pô-las em prática. Daí que vem a atividade de todos os seus agentes, desde o que lhe ocupa a cúspide, isto é, o Presidente da República, até o mais modesto dos servidores, só pode ser a de dóceis, reverentes, obsequiosos, cumpridores das disposições gerais fixadas pelo poder Legislativo, pois esta é a posição que lhes compete no Direito brasileiro. Michel Strassinopoulos, em fórmula sintética e feliz, esclarece que além de não poder aturar contra legem ou praeter legem, a Administração só pode agir secundum legem. Aliás, no mesmo sentido é a observação de Alessi, ao averbar que a função administrativa se subordina à legislativa não apenas porque a lei pode estabelecer proibições e vedações à Administração, mas também porque esta só pode fazer aquilo que a lei antecipadamente autoriza. Afonso Rodrigues Queiró

¹ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Curso de Direito Administrativo. 14ª ED. São Paulo: Malheiros. p. 84-88

MARUMBI TECNOLOGIA LTDA

afirma que a Administração 'é a longa manus do legislador' e que 'a atividade administrativa é a atividade de subsunção dos fatos da vida real às categorias legais'.

(...)

Portanto, a função do ato administrativo só poderá ser o de agregar à lei nível de concreção; nunca lhe assistirá instaurar originariamente qualquer cerceio a direitos de terceiros."

Diante disto, observa-se que ao manter estas exigências com relação aos Atestados de Capacidade Técnica, estar-se-á infringindo expressa determinação legal, bem como o princípio da legalidade. Motivo pelo qual, a alteração do item b.1 e a exclusão do item b.2 é cogente.

Destarte, postula-se pela alteração do item b.1, a fim de que passe a exigir o atestado de capacidade técnica correspondente a 30% (trinta por cento) da estimativa de aquisição imediata prevista no item 1.10 do Termo de Referência, bem como a exclusão do item b.2, ante a limitação ilegal constatada.

III – DO PEDIDO

Diante do exposto, vimos à presença de Vossas Senhorias, requerer, respeitosamente, o conhecimento desta impugnação, bem como sua procedência, a fim de que seja alterado o item b.1, a fim de que passe a exigir o atestado de capacidade técnica correspondente a 30% (trinta por cento) da estimativa de aquisição imediata prevista no item 1.10 do Termo de Referência, bem como se requer a exclusão do item b.2, ante a exigência e limitação ilegal constatada;

Nestes Termos,
Pede deferimento.

Curitiba, 31 de março de 2014.


Jessica de Oliveira
CPF Nº 067.885.289-85