

PROCESSO ADMINISTRATIVO N.º 15/2016
PREGÃO PRESENCIAL N.º 04/2016**RESPOSTA AO RECURSO INTERPOSTO PELA EMPRESA POLIGRAPH SISTEMAS E REPRESENTAÇÕES LTDA., A QUAL REQUER A DESCLASSIFICAÇÃO DA LICITANTE DHM SISTEMAS LTDA. ME**

Trata-se de recurso administrativo interposto pela licitante POLIGRAPH SISTEMAS E REPRESENTAÇÕES LTDA. em face da decisão que considerou habilitada a empresa DHM SISTEMAS LTDA. ME, aduzindo que o atestado de qualificação técnica apresentado é omissivo, não traz todas as informações exigidas pelo ato convocatório, impondo-se a sua inabilitação ou desqualificação.

Por sua vez, DHM SISTEMAS LTDA. ME apresentou contrarrazões recursais, expondo que não apenas o atestado de capacidade técnica e a diligência efetuada pelo Pregoeiro esclarecem o suscitado, mas o fato de ter desenvolvido o sistema licitado e prestado os referidos serviços a esta Unidade Administrativa, fato que demonstra a sua aptidão para o desempenho de atividade pertinente e compatível em características.

Vieram, então, os autos, para elaboração de parecer.

De início, registra-se que o Edital de Pregão Presencial n.º 04/2016/CIGA, publicado em 03 de agosto do ano corrente¹, foi impugnado pela pessoa física Reinaldo de Almeida Fernandes, especificamente no que toca à exigência de habilitação técnica e à descrição do objeto licitado. Nesse momento, independente de juízo acerca da tempestividade, este Consórcio Público procedeu às alterações necessárias (sugeridas na referida Impugnação) no ato convocatório, republicando-o com novos prazos².

Ainda, importante esclarecer que, realizada, em 30 de agosto do ano corrente, sessão pública de Pregão Presencial (de n.º 04/2016/CIGA), visando à contratação de empresa especializada no desenvolvimento de sistemas para a prestação de serviços de implantação, capacitação, manutenção mensal, suporte técnico e desenvolvimento de novas funcionalidades e customização, sob demanda, do sistema de obras (G-Obras), pertencente ao CIGA, conforme especificações constantes no Termo de Referência – ANEXO I do Edital, para atender às necessidades deste Consórcio, a pedido da licitante POLIGRAPH SISTEMAS E REPRESENTAÇÕES LTDA., suspendeu-se a sessão pública para realização de diligência, mercê da proporcionalidade e da razoabilidade, a fim de averiguar a conformidade dos serviços

¹ Vide aviso de licitação de n.º 06/2016, publicado no DOM/SC, Edição n.º 2052, p. 602.

² Vide aviso de licitação de n.º 08/2016, publicado no DOM/SC, Edição n.º 2062, p. 474.



descritos no atestado de capacidade técnica apresentado pela DHM SISTEMAS LTDA. ME, vencedora da etapa competitiva, com o objeto licitado por este Consórcio Público.³

De tal modo, este Pregoeiro encaminhou e-mail ao responsável pela emissão do atestado debatido, questionando a adequação dos serviços prestados naquele Município (Medianeira, Estado do Paraná) com o objeto pretendido por este Órgão Licitante, notadamente na área de "engenharia de obras que contemple conhecimentos em elaboração de orçamentos, cronogramas, medição de obras e prestação de contas a órgãos financiadores", conforme item 11.1.4.1.1.1 do Edital e porque questionado pela POLIGRAPH SISTEMAS E REPRESENTAÇÕES LTDA.. Em resposta, deixando mais claro o atestado confeccionado e detalhando os serviços executados pela empresa, o Senhor Eduardo Barato, Secretário de Obras e Serviços Públicos, afirmou que o respectivo Sistema contempla as áreas sugeridas, portanto, pertinente e compatível em características com o objeto licitado.

Diante do panorama delineado, marcou-se nova sessão pública para continuidade da anterior, momento em que, presentes todos os licitantes, foram informados sobre o resultado da diligência executada e, conseqüentemente, foi declarada DHM SISTEMAS LTDA. ME habilitada e vencedora do respectivo certame. Imediatamente, POLIGRAPH SISTEMAS E REPRESENTAÇÕES LTDA. manifestou sua intenção de recurso contra a referida decisão.

É o relato!

O aludido ato convocatório dispõe sobre o atestado de capacidade técnica:

11.1.4 QUALIFICAÇÃO TÉCNICA

11.1.4.1 Comprovante de capacidade técnica, consistente na apresentação de, pelo menos, 1(um) atestado de capacidade técnica, expedido por pessoa jurídica de direito público ou privado, que comprove que a empresa prestou ou vem prestando serviços pertinentes e compatíveis em **características** com o objeto deste edital.

11.1.4.1.1 Entende-se por pertinente e compatível em **características** os atestados que em sua individualidade contemplem todos os serviços objeto desta licitação, notadamente na implantação, capacitação, manutenção, suporte técnico, desenvolvimento de novas funcionalidades e customização de serviços de software nas áreas de:

11.1.4.1.1.1 engenharia de obras que contemple conhecimentos em elaboração de orçamentos, cronogramas, medição de obras e prestação de contas a órgãos financiadores; e

11.1.4.1.1.2 prestação de contas de forma eletrônica a Tribunal de Contas sobre obras realizadas.

11.1.4.2 Os atestados de capacidade técnico-operacional, referido no subitem anterior, deverão conter ainda os seguintes elementos:

³ Vide Ata da referida Sessão Pública de Pregão Presencial.



11.1.4.2.1 Nome do órgão ou empresa responsável pela emissão do atestado, com o CNPJ/CGC, inscrição estadual, endereço completo, o período de execução dos serviços e o número do contrato;

11.1.4.2.2 Manifestação acerca do conteúdo e da qualidade dos serviços prestados, atestando que os serviços foram cumpridos satisfatoriamente e que não consta dos arquivos da contratante nenhum registro desabonador de aspectos comerciais ou técnicos da contratada; e

11.1.4.2.3 Identificação do responsável pela emissão do atestado, com nome, função e telefone para solicitação de informações adicionais.

Insta salientar que o Edital vergastado não exige que conste explicitamente no atestado de capacidade técnica os itens 11.1.4.1.1.1 e 11.1.4.1.1.2, mas *que a empresa prestou ou vem prestando serviços pertinentes e compatíveis em **características** com o objeto deste edital*, qual seja:

4. DO OBJETO

4.1 Contratação de empresa especializada no desenvolvimento de sistemas para prestação de serviços de implantação, capacitação, manutenção mensal, suporte técnico e desenvolvimento de novas funcionalidades e customização, sob demanda, do sistema de gestão de obras (G-Obras) pertencente ao CIGA relativo ao acompanhamento, gerenciamento e análise de dados básicos e contratos de obras públicas em andamento no âmbito municipal, conforme especificações constantes no Termo de Referência (Anexo I deste Edital).

Não bastasse isso, o Edital permite, ao Pregoeiro, sanar falhar escusáveis, bem como, ao CIGA, promover diligência destinada a esclarecer ou a complementar a instrução do processo:

13.1 No julgamento das propostas e da habilitação, o Pregoeiro poderá sanar erros ou falhas que não alterem a substância das propostas, dos documentos, mediante despacho fundamentado, registrado em ata e acessível a todos.

[...]

22.2 Assegura-se ao CIGA o direito de:

22.2.1 Promover, em qualquer fase da licitação, diligência destinada a esclarecer ou a complementar a instrução do processo (art. 43, parágrafo 3º, da Lei n.º 8.666/93);

De mais a mais, há expressa previsão editalícia de que:

22.4 O desatendimento de exigências formais, não essenciais, não importará o afastamento da licitante, desde que seja possível a aferição da sua qualificação e a exata compreensão da sua proposta durante a realização da sessão pública.

Isso porque a fase de habilitação visa à aferição das condições técnicas para a garantia do cumprimento do objeto contratual. Ou seja, destina-se a comprovar a aptidão para o desempenho de atividade pertinente e compatível em características.



A finalidade da exigência reside, portanto, na certificação de que o licitante apresentou documentação idônea, apta a comprovar que os serviços licitados foram realizados de modo compatível.

A Lei 8.666/93, no seu artigo 30, parágrafo 3º, estabelece:

Será sempre admitida a comprovação de aptidão através de certidões ou **atestados** de obras ou serviços similares de complexidade tecnológica e operacional equivalente ou superior.

No caso em comento, o Recorrido fez constar toda a documentação exigida para a habilitação. Ocorre que, aos olhos da Recorrente, a documentação relativa à qualificação técnica, notadamente o atestado de capacidade técnica, está omissa quanto a dois aspectos pontuais do Edital, quais sejam: constar literalmente as expressões 'engenharia de obras que contemple conhecimentos em elaboração de orçamentos, cronogramas, medição de obras e prestação de contas a órgãos financiadores' e o período de execução dos serviços, conforme itens 11.1.4.1.1.1 e 11.1.4.2.1 do Edital.

De tal modo, após a solicitação, na sessão pública do pregão presencial, por parte da empresa POLIGRAPH SISTEMAS E REPRESENTAÇÕES LTDA., em busca da verdade material, fez-se necessária a realização de diligência a fim de esclarecer melhor os apontamentos.

Sobre a realização de diligências, o ilustre doutrinador Celso Antônio Bandeira de Mello ensina:⁴

Dispõe o art. 43, §3º, que é facultada à comissão ou autoridade administrativa superior, em qualquer fase da licitação, a promoção de diligência destinada a esclarecer ou complementar a instrução do processo, *vedada a inclusão posterior de documento ou informação que deveria constar obrigatoriamente da proposta*. A previsão normativa citada autoriza a Administração a dissipar dúvidas que haja tido em relação a um dado documento. Marçal Justen Filho, possivelmente o mais qualificado comentador da Lei 8.666, averbou: "Existindo dúvidas acerca do conteúdo de declarações fornecidas por terceiros, a comissão pode solicitar-lhes esclarecimento ou, mesmo, comprovação do que afirmaram."⁵

Note-se que o que a lei proíbe, na parte final do dispositivo citado, é que se agregue ao processo *aquilo que dele deveria constar desde a ocasião de sua pertinente apresentação*: documento ou informação demandados pelo edital, mas que não foram produzidos a bom tempo. Não proíbe, obviamente, que, tendo sido *acostado o documento ou expressada a informação "oportuno tempore"*, seus alcances sejam ulteriormente esclarecidos, caso a Administração tenha alguma dúvida *razoável* a solver quanto ao conteúdo ou procedência deles.

Aliás, a ser de outro modo o dispositivo quase não teria valia. É claro, pois, que a vedação constante da parte final do preceptivo – de resto, mais do que razoável –

⁴ **Curso de direito administrativo**. 28ª edição, revisada e atualizada até a Emenda Constitucional 67, de 22.12.2010. São Paulo: Malheiros Editores, 2011, páginas 587-588.

⁵ Ob. cit., p. 397.



proíbe-se a obstar à tardia anexação de elementos *demandados no edital e não oferecidos na ocasião azada*. Inversamente, não se proíbe a impedir que a Administração se elucide quanto àquilo que, no momento próprio, foi apresentado pelo licitante. É óbvio, finalmente – escusa dizê-lo –, que tal providência não seria prestante para servir como via transversa de suprir faltas. Sua utilidade reside em dissipar “dúvida razoável” suscitada pela informação ou documento anteriores, no que estão, pois, embutidas as seguintes idéias:

- a) o documento ou informação *já devem constar do processo, se demandados pelo edital*;
- b) o teor do documento ou informação é propiciatório de mais de uma inteligência – e não, pois, apenas de uma inteligência.

Concorrente estes pressupostos, a Administração espancará suas dúvidas demandando de quem forneceu o documento ou a informação o esclarecimento necessário. Por isto mesmo, conforme noticia ainda o citado Marçal Justen Filho,⁶ o colendo STF “admitiu a possibilidade de juntada posterior de documento destinado a esclarecer a dúvida *acerca de outro, apresentado tempestivamente*. Reputou-se que a dúvida da Administração exigia produção de defesa, o que impunha faculdade de juntada de documento complementar” (grifo nosso).

Deveras, no MS 5.418-DF, a Suprema Corte entendeu que: “No procedimento, é juridicamente possível a juntada de documento *meramente explicativo e complementar de outro preexistente* ou para efeito de produzir contraprova e demonstração do equívoco do que foi decidido pela Administração, sem a quebra de princípios constitucionais ou legais” (grifo nosso).

Do mesmo modo, Sidney Bittencourt aduz:

[...] reputamos como plenamente admissível a juntada de posterior documentação que tenha como objetivo esclarecer dúvidas sobre documento constante de envelope.⁷

[...]

No que diz respeito à diligência propriamente dita, faz-se mister, inicialmente, conhecer o significado da palavra. Derivada do latim *diligentia*, informa o Aurélio que o vocábulo significa “investigação, busca, pesquisa”.⁸ Diligenciar é esforçar-se, empenhar-se. Já na terminologia jurídica, conforme ensina De Plácido e Silva, o vocábulo tem conotação processual.⁹ Existem as diligências que são formalidades e outras, probatórias, que variam a instrução de processos. É no seio destas últimas

⁶ Ob. e p. cits., nota de rodapé 274.

⁷ **Licitação passo a passo**. 7ª edição revista, ampliada e atualizada. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2014, p. 468.

⁸ Cf. FERREIRA. *Novo dicionário da língua portuguesa*. 2. ed.

⁹ SILVA. *Vocabulário jurídico*. 2. ed., p. 527.

que convivem as diligências licitatórias. Conclui-se, na conjugação dos significados, que muito se aproximam. Buscam, assim, a obtenção de esclarecimentos, a fim de que, orientados por eles, possam os julgadores tomar uma justa decisão.

O Estatuto, em princípio, veda, de forma peremptória, a inclusão posterior de documentos no processo. Não, entretanto, de qualquer documento, mas sim daqueles que deveriam constar originariamente na proposta. Logo, documentos novos podem e devem ser anexados, desde que não enquadrados naquele rol. Documentos explicativos e complementares de outros preexistentes, ou relativos a fatos supervenientes à entrega da proposta; ou para efeito de produzir contraprova ou, ainda, para demonstrar algum equívoco quanto ao que foi decidido pela Administração, podem ser juntados, sem que isso importe em quebra dos princípios constitucionais ou legais que regem as licitações.¹⁰¹¹

No caso em comento, em nenhum momento acrescentou-se documentação que não existia ao processo. Todos os documentos que deveriam constar originalmente dos envelopes lá estavam!

A circunstância de a diligência realizada por este Pregoeiro ter corroborado o atestado apresentado na fase de habilitação pela DHM SISTEMAS LTDA. ME não implica documentação nova, mas o esclarecimento de dúvidas levantadas pela própria Recorrente.

Como afirmado pela Recorrente em suas razões recursais, 'As diligências previstas em Lei concentram-se, notadamente, em momentos que antecedem decisões, já que sua principal finalidade **é a de certificar a autenticidade de informações ou documentos apresentados, de eliminar dúvidas, esclarecer pontos controversos e obscuros**, possibilitando um julgamento correto, baseado em dados e fatos reais', o que foi feito.

Ao contrário do alegado na peça recursal, a diligência realizada não configurou tratamento diferenciado. Fez-se somente o que a lei impõe, porquanto à Administração só é dado fazer o que previsto por lei.

Como se há verificar, averiguou-se que a empresa DHM SISTEMAS LTDA. ME., realmente, prestou (anteriormente) os serviços exigidos (similaridade) pelo ato convocatório do certame licitatório em apreço. Explico:

Quanto ao conteúdo do atestado de qualificação técnica, além do responsável pelo atestado ter afirmado que os serviços prestados pela licitante DHM SISTEMAS LTDA. ME estão condizentes com o exigido pelo Edital, a Recorrida trouxe em suas contrarrazões recursais que foi ela quem desenvolveu o referido sistema ao Consórcio CIGA¹², prestando os serviços demandados *até o presente exercício* (fl. ____). Logo, apta à execução do objeto licitado.

No mesmo norte, sobre o *período de execução dos serviços*, extrai-se do Atestado fornecido e da diligência efetuada que a Recorrida presta os serviços declarados, ao Município

¹⁰ Sobre o tema, *vide Diligências nas licitações públicas*, p. 155.

¹¹ **Licitação passo a passo**. 7ª edição revista, ampliada e atualizada. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2014, p. 472-473.

¹² Decorrente do Processo n.º 11/2012, Tomada de Preços n.º 01/2012.

de Medianeira, Estado do Paraná, desde a formalização do instrumento contratual, no ano de 2013 (Contrato n.º 78/2013). Não bastasse isso, informou, o responsável pelo atestado debatido, que utilizam o sistema há vários anos, não tendo reclamações da empresa (sempre que necessário são atendidos). Logo, o contrato ainda está vigente.

Em casos como este, o Tribunal de Contas de Santa Catarina (TCE/SC) já se pronunciou a respeito pela habilitação da licitante (por primeiro inabilitada por serem considerados insuficientes os atestados apresentados), já que não há como questionar a capacidade técnica de uma empresa que prestou os serviços licitados ao ente público. É de se ver:

[...]

3.1. Inabilitação de empresa que atendeu o requisito previsto no item 10.4.1 do Edital

O item 10.4.1 do Edital regrou pelo seguinte:

10. Habilitação

10.4 - Para comprovação da qualificação técnica:

10.4.1 Comprovação de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características com o objeto da licitação através da apresentação de no mínimo um (01) atestado de desempenho anterior, fornecido por pessoa jurídica de direito público ou privado, comprobatório da capacidade técnica para atendimento ao objeto da presente licitação. (grifei)

A representante alegou que apresentou dois atestados para a comprovação da qualificação técnica previsto no item 10.4.1 do Edital e mesmo assim foi desclassificada.

O regramento previsto no item 10.4.1 requer da licitante a "apresentação de no mínimo um (01) atestado de desempenho anterior, fornecido por pessoa jurídica de direito público ou privado".

Mesmo que o documento apresentado pela representação não foi apropriado, a representante alegou que já executou o objeto licitado, nos anos anteriores – 2007 e 2008, conforme o Contrato de nº 050/2007, às fls. 77.

Segundo José dos Santos Carvalho Filho, licitação é "o procedimento administrativo vinculado por meio do qual os entes da Administração Pública e aqueles por ela controlados **selecionam a melhor proposta entre as oferecidas pelos vários interessados, com dois objetivos – a celebração de contrato**, ou a obtenção do melhor trabalho técnico, artístico ou científico." (CARVALHIO FILHO, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo. 7ª ed. Rio de Janeiro, Lumen Juris, 2001). (grifou-se)

Encontra-se a licitação prevista no art. 37, XXI da CF, que assim prescreveu:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e

eficiência e, também, ao seguinte: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

(...)

XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações **serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes**, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, **o qual somente permitirá** as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações. (Regulamento)

(grifou-se)

Em termos de legislação infraconstitucional, regulamentando, em nível federal, o assunto, temos a Lei nº 8.666/93 e em especial citamos o artigo 3º, §1º, inciso I que prescreveu:

Art. 3º **A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração** e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.

§ 1º **É vedado aos agentes públicos:**

I - admitir, prever, **incluir** ou tolerar, nos atos de convocação, **cláusulas ou condições que** comprometam, restrinjam ou **frustrem o seu caráter competitivo** e estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou domicílio dos licitantes ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato; (grifou-se)

Marçal Justen Filho comentou assim o inciso do artigo citado:

19) Prejuízo ao Caráter Competitivo

No inc. I, arrolam-se os casos em que as condições impostas pelo ato convocatório distorcem o procedimento licitatório. O ato convocatório, ao estabelecer tais requisitos, já predetermina o(s) provável(eis) vencedor(es).

O disposto não significa, porém, vedação a cláusulas restritivas da participação. Não impede a previsão de exigências rigorosas nem impossibilita exigências que apenas possam ser cumpridas por específicas pessoas. **Veda-se cláusula desnecessária ou inadequada, cuja previsão seja orientada não a selecionar a proposta mais vantajosa, mas a beneficiar alguns particulares. Se a restrição for necessária para atender ao interesse público, nenhuma irregularidade existirá em sua previsão.**

Terão de ser analisados conjugadamente a cláusula restritiva e o objeto da licitação.

A invalidade não reside na restrição em si mesma, mas na incompatibilidade dessa restrição com o objeto da licitação. Aliás, essa interpretação é ratificada pelo previsto no art. 37, inc. XXI, da CF ("... o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações"). A incompatibilidade poderá derivar de a restrição ser excessiva ou desproporcionada às necessidades da Administração. Poderá, também, decorrer da inadequação entre a exigência e as necessidades da Administração.

O ato convocatório tem de estabelecer as regras necessárias para seleção da proposta vantajosa. Se essas exigências serão ou não rigorosas, isso dependerá do tipo de prestação que o particular deverá assumir. Respeitadas as exigências necessárias para assegurar a seleção da proposta mais vantajosa, serão inválidas todas as cláusulas que, ainda indiretamente, prejudiquem o caráter "competitivo" da licitação.

Assegura-se tratamento igualitário aos interessados que apresentem condições necessárias para contratar com a Administração. A vitória de um deles dependerá de seus próprios méritos. A regra não exige que o benefício indevido seja derivado de uma intenção reprovável. Ou seja, não é necessário sequer a intenção de beneficiar um ou mais competidores. Lembre-se que a lei autoriza contratação direta, quando a competição for inviável (art. 25).

Quando for impossível disputa entre os particulares, a Administração estará autorizada a contratar diretamente o único que estiver em condições de atender ao interesse público. **A Lei reprime a redução da competitividade* e do certame derivada de exigências desnecessárias ou abusivas.** (JUSTEN FILHO. Marçal, Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 9ª edição, São Paulo: Editora Dialética, 2002, pág. 77/78). (grifou-se)

Portanto, a representação quanto a esse item deve ser acolhida, pois a desclassificação da licitante com base na exigência prevista na do item 10.4.1 do Edital, contrariam o disposto no inciso XXI, parte final do art. 37 da Constituição Federal c/c o inciso I do §1º do artigo 3º da Lei nº 8.666/93.¹³

No mesmo sentido o Tribunal de Justiça de Santa Catarina (TJ/SC) decidiu:

MANDADO DE SEGURANÇA. PREGÃO PRESENCIAL. COMPLEMENTAÇÃO DAS CERTIDÕES DE QUALIFICAÇÃO TÉCNICA DA CONCORRENTE VENCEDORA, APRESENTADAS QUANDO DAS CONTRARRAZÕES AO RECURSO DA SEGUNDA COLOCADA, ORA IMPETRANTE. FACULDADE PREVISTA NO § 3º DO ART. 43 DA LEI DE LICITAÇÕES, EM NÃO SE TRATANDO DE DOCUMENTO NOVO. SEGURANÇA

¹³ SANTA CATARINA. Tribunal de Contas. REP – 09/00240601. Prefeitura de Xanxerê. Relatório DLC/Insp.2/Div.4 nº 201/2009.



DENEGADA.

"Art. 43. A licitação será processada e julgada com observância dos seguintes procedimentos:

(...)

§ 3º É facultada à Comissão ou autoridade superior, em qualquer fase da licitação, a promoção de diligência destinada a esclarecer ou a complementar a instrução do processo, vedada a inclusão posterior de documento ou informação que deveria constar originariamente da proposta".

"Se os documentos apresentados pelo particular ou as informações neles contidas envolverem pontos obscuros - apurados de ofício pela Comissão ou por provocação de interessados -, a realização de diligências será obrigatória. Ou seja, não é possível decidir a questão (seja para desclassificar o licitante, seja para reputar superada a questão) mediante uma escolha de mera vontade. Portanto, a realização da diligência será obrigatória se houver dúvidas relevantes" (Marçal Justen Filho in Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 15ª ed., São Paulo: Dialética, 2012, p. 692). (destaque não constante d original).

[...]

No caso dos autos, a empresa BRD Soluções em Tecnologia Ltda, vencedora do Pregão Presencial n. 1.102/2014, da Secretaria de Estado da Saúde, apresentou declarações firmadas pelo Departamento Estadual de Trânsito -DETRAN (fls. 1557), Fundação do Meio Ambiente Â- FATMA (fls. 1559), Câmara Municipal de Vereadores (fls. 1561) e da empresa Pauta Distribuição e Logística S.A., em complementação àquelas certidões oportunamente entregues, cujas cópias descansam às fls. 1382 e seguintes.

Pois bem. Como visto as certidões exigidas pelo edital foram oferecidas em tempo e modo. Entretanto, impugnadas em seu espelho ou conteúdo, foram complementadas por novas certidões, mais específicas. O que está em discussão, assim, é a possibilidade ou não de complementação de documentos/informações no procedimento licitatório. Ora a própria lei de licitações assim autoriza:

"Art. 43. A licitação será processada e julgada com observância dos seguintes procedimentos: (...) § 3º É facultada à Comissão ou autoridade superior, em qualquer fase da licitação, a promoção de diligência destinada a esclarecer ou a complementar a instrução do processo, vedada a inclusão posterior de documento ou informação que deveria constar originariamente da proposta".

Aliás, no próprio edital de lançamento do Pregão Presencial, há previsão para diligência:

e capacidade técnica apresentados poderão ser objeto de diligência a critério da contratante, para verificação de autenticidade de seu conteúdo. A impossibilidade de verificação tornará o atestado inválido".

Portanto, andou bem a pregoeira, que mesmo contrariando a manifestação da Assessoria Jurídica daquele órgão, assentou:



"Diversamente do que entende o parecer jurídico, esta pregoeira entende que os atestados de capacidade técnica preenchem os requisitos previstos em edital.

A maioria dos atestados apresentados quando no momento da abertura dos envelopes, foram fornecidos por órgãos públicos. É notório que cada órgão fornece seu atestado ou declaração de acordo com um modelo adotado por ele, não cabendo assim ao particular sugerir ou requerer algo diverso do padronizado.

Mesmo assim, em havendo dúvida quanto aos serviços que constam no atestado fornecido, cabe à autoridade que conduz o certame, no caso a pregoeira, promover diligência sobre o referido documento, a fim de elucidar qualquer dúvida sobre o mesmo e atendendo ao princípio do interesse público, buscar a melhor contratação para a Administração Pública.

A economia gerada pela proposta da proponente de melhor preço, comparada com o valor de referência desta Secretaria, obriga a pregoeira promover diligência neste sentido.

Tal diligência restou facilitada pelos documentos trazidos pela Recorrida, que vêm complementar as informações contidas nos atestados técnicos apresentados, ora objetos de recurso.

Diferente do que entendeu a Assessoria Jurídica desta SES/SC, entendo que os documentos trazidos pela Recorrida não se tratam de documentos novos e sim, de informações complementares àqueles anteriormente e devidamente apresentados em momento oportuno.

Neste sentido, já manifestou o STJ:

'No procedimento [licitatório], é juridicamente possível a juntada de documento meramente explicativo e complementar de outro preexistente ou para efeito de produzir contraprova e demonstração de equívoco do que foi decidido pela Administração, sem quebra de princípios legais ou constitucionais' (STJ, MS n. 5.418/DF, Rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 01/06/98)" (fls. 1.609/1.610)

Há, ainda, considerar para integridade do ato atacado, a manifestação da Gerência de Tecnologia da Informação da Secretaria do Estado da Saúde, firmada na "Comunicação Interna n. 221/2015" (fls. 1.588), nos seguintes termos:

"Após a primeira análise realizada pela equipe da GETIN, concluímos que, embora a empresa tenha apresentado vários atestados de capacidade técnica com somatório de horas superiores às 13.800 horas solicitadas, constatamos que alguns estão confusos pois não seguiram um padrão e deixaram de informar alguns dados solicitados no edital, como por exemplo: data de início, datas de término e tecnologias utilizadas, entre outros.



Entretanto, com as contrarrazões apresentadas pela empresa BRD (fls. 1367 a 1402) aos recursos interpostos pelas empresas Datainfo e Tríplice, em especial com as declarações do DETRAN (fls. 1377) e FATMA (fls. 1379), entendemos que a empresa atende as qualificações técnicas do edital".

O posicionamento adotado pela pregoeira, ademais, para encerrar, não distoa da doutrina de Marçal Justen Filho, verbis:

"Se os documentos apresentados pelo particular ou as informações neles contidas envolverem pontos obscuros - apurados de ofício pela Comissão ou por provocação de interessados -, a realização de diligências será obrigatória. Ou seja, não é possível decidir a questão (seja para desclassificar o licitante, seja para reputar superada a questão) mediante uma escolha de mera vontade. Portanto, a realização da diligência será obrigatória se houver dúvidas relevantes" (in Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 15ª ed., São Paulo: Dialética, 2012, p. 692). (destaque não constante do original).

Por esses motivos, denega-se a segurança.

Este é o voto.¹⁴

Aplica-se ao caso o princípio da razoabilidade, em que a Administração deve ter a cautela de não tomar decisões desarrazoadas, desmedidas, apegadas a formalismos exacerbados. Deve-se buscar cumprir a finalidade do certame, sem ferir os princípios de direito administrativo.

Nesse norte, trago à baila decisão do Superior Tribunal de Justiça (STJ):

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSO CIVIL. POSTULADOS DA PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE. **LICITAÇÃO**. DESCLASSIFICAÇÃO EM RAZÃO DE PROPOSTA APRESENTADA SEM FIRMA RECONHECIDA. MERA IRREGULARIDADE FORMAL. PERDA DO OBJETO. NÃO OCORRÊNCIA. LITISCONSÓRCIO. DESNECESSIDADE. ILEGITIMIDADE. REJEIÇÃO. APELO. IMPROVIMENTO. SENTENÇA. CONFIRMAÇÃO EM REEXAME NECESSÁRIO.

[...]

5. No que se refere ao mérito, como pano de fundo deste julgamento temos a questão da formalidade em matéria de **licitação**, de maneira que a irrisignação encontra o desembargo adequado quando se verifica, tal como firmado pela sentença Recorrida, que a ausência de reconhecimento de firma deve ser tida por mera irregularidade formal que, com base nos postulados da proporcionalidade e razoabilidade, surge como vencível através de uma simples **diligência**, com fulcro no art. 43, § 3º, da Lei de **Licitações**.

¹⁴ SANTA CATARINA. Tribunal de Justiça. Classe: Mandado de Segurança. Processo 2015.040433-8 (Acórdão). Relator: Cesar Abreu. Origem: Capital. Órgão Julgador: Grupo de Câmaras de Direito Público. Julgado em: 09/12/2015.

Na mesma linha, o seguinte acórdão do Tribunal de Contas da União (TCU):

Sobre as exigências na fase de habilitação, o Tribunal de Contas da União (TCU) entende que "as exigências da fase de habilitação **técnica** devem guardar proporcionalidade com o objeto licitado, não podendo exceder os limites necessários à comprovação da **capacidade** do licitante a prestar ou fornecer, ". (TCU, Acórdão nº. 93/2015, Rel. Min. Augusto Nardes, de forma efetiva, o serviço ou bem desejado (...) Plenário, TC nº. 032.357/2014-1, j. 28.01.2015).


A todo instante buscou-se andar ao lado da legalidade, impessoalidade, moralidade, busca da proposta mais vantajosa à Administração (interesse público primário).

Consequentemente, não se pode aceitar deliberações administrativas destinadas, tão-somente, a afastar licitantes, até porque, comprovada a capacidade técnica da licitante, percebe-se facilmente que o certame atendeu inclusive ao princípio da economicidade, trazendo o menor preço para o objeto licitado, a proposta mais vantajosa a esta Administração.¹⁵

Ante o exposto, o Pregoeiro opina pela improcedência do recurso apresentado pela Recorrente POLIGRAPH SISTEMAS E REPRESENTAÇÕES LTDA., pois demonstrada a capacidade técnica efetiva de execução¹⁶, e a desclassificação da licitante DHM SISTEMAS LTDA. ME contraria o disposto na parte final do inciso XXI do art. 37 da Constituição Federal c/c o inciso I do §1º do artigo 3º da Lei nº 8.666/93.

Submeto as presentes considerações à apreciação da autoridade competente.

Florianópolis, 14 de setembro de 2016.



Marcus Vinicius da Silveira
Técnico em TI do CIGA
Pregoeiro

¹⁵ Não há como deixar de mencionar a economia gerada pela proposta da Recorrida, de menor preço, comparada com o valor de referência deste Consórcio Público.

¹⁶ Seja pelo atestado de desempenho anterior, complementado por meio de diligência realizada, seja pelo fato de a licitante ter desenvolvido o referido sistema e prestado por 48 meses os serviços a esta Unidade Licitatória, seja, especialmente, porque alcançada a proposta mais vantajosa à administração, de menor valor, em homenagem à economicidade e à eficiência.