

TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
GABINETE DO CONSELHEIRO EDILSON DE SOUSA SILVA

PROCESSO: 01960/22– TCE-RO

SUBCATEGORIA: Representação

ASSUNTO: Supostas irregularidades no edital do Pregão Eletrônico n. 084/2022, Processo Digital n. 1.350/2022 do Município de Cerejeiras

JURISDICIONADO: Prefeitura Municipal de Cerejeiras

INTERESSADO: Jose Vanderlei Marques Ferreira - CPF nº ***.719.582-**
Creginaldo Leite da Silva - CPF nº ***.602.732-**
Antônio Jose Gemelli - CPF nº ***.783.329-**
Empresa Ajucel Informática Ltda. - CNPJ nº 34.750.158/0001-09, por meio de seu representante legal Antônio Jose Gemelli -

RESPONSÁVEIS: Enilton Marcos Bernardes da Silva - CPF nº ***.030.672-**
Eliandro Victor Zancanaro - CPF nº ***.742.422-**
Lisete Marth - CPF nº ***.178.310-**

ADVOGADOS: Cruz Rocha Sociedade de Advogados - OAB Nº. 31/2014
Laercio Fernando de Oliveira Santos - OAB Nº. 2399 OAB RO
Denise Gonçalves da Cruz Rocha - OAB Nº. 1996,
Valnei Gomes Da Cruz Rocha - OAB Nº. 2479/RO

RELATOR: Conselheiro Substituto **Francisco Júnior Ferreira da Silva** (em substituição regimental ao Conselheiro **Edilson de Sousa Silva**)

SUSPEIÇÃO: Conselheiros Jailson Viana de Almeida e
José Euler Potyguara Pereira de Mello

SESSÃO: 8ª Sessão Ordinária Virtual do Pleno, realizada de forma virtual, de 03 a 07.06.2024

REPRESENTAÇÃO. PREGÃO ELETRÔNICO. IRREGULARIDADES NÃO COMPROVADAS. AFASTAMENTO DAS RESPONSABILIDADES. REPRESENTAÇÃO IMPROCEDENTE. PUBLICAÇÃO. ARQUIVAMENTO.

1. Em análise às teses defensivas e aos documentos apresentados em relação às irregularidades representadas, constata-se a ausência de comprovação de que os atos por eles praticados foram irregulares/ilegais, de forma que a representação deve ser julgada improcedente;

TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
GABINETE DO CONSELHEIRO EDILSON DE SOUSA SILVA

2. Considerar julgada improcedente a representação, publicada a decisão, deve o feito ser arquivado, por não haver outras medidas a serem adotadas.

RELATÓRIO

Trata-se de representação, com pedido de tutela inibitória, formulada pela empresa Ajucel Informática Ltda., por meio de seus advogados legalmente constituídos¹, em desfavor da Prefeitura Municipal de Cerejeiras, Secretaria Municipal de Administração e Planejamento e Pregoeiro Oficial, noticiando suposto favorecimento da empresa Pública Serviços Ltda., pessoa jurídica de direito privado, no certame regido pelo Edital de Pregão Eletrônico n. 84/2022², deflagrado para contratação de empresa qualificada para fornecimento da cessão de licença de uso de sistemas aplicativos integrados (softwares), atualização, atendimento técnico, infraestrutura tecnológica, implantação, treinamento e assessoria ao Executivo Municipal nas áreas de tecnologia de informática e gestão, com a finalidade de modernizar as metodologias e mecanismos de gestão administrativa em geral da Administração Pública Municipal de Cerejeiras/RO.

2. A representação em análise decorreu do processamento de Procedimento Apuratório Preliminar – PAP, conforme o teor da decisão monocrática DM 0111/2022-GCBAA³. Ainda, nos termos da decisão, i) a representação foi conhecida em juízo provisório de admissibilidade; ii) indeferido o pedido da tutela antecipada de caráter inibitório, em virtude da possibilidade de perigo de dano reverso, bem como em razão de não ter sido detectado elementos robustos suficientes a indicar dano ao erário; iii) solicitados, à Chefe do Poder Executivo municipal e ao Pregoeiro, esclarecimentos preliminares sobre as irregularidades apontadas na representação e iv) determinado que, após o prazo concedido, com ou sem manifestação, os autos retornassem à unidade técnica para conhecimento da decisão e emissão de relatório.

3. Cumprido o prazo e vindo aos autos a manifestação dos representados, a documentação foi remetida à SGCE que, por meio da CECEX 7, elaborou relatório técnico preliminar⁴ em que analisou as irregularidades noticiadas.

4. Ao final de seu relatório a unidade técnica concluiu pela insubsistência das irregularidades noticiadas, contudo, pugnou pela citação do Secretário de Administração e Planejamento e Prefeita por ter constatado a existência de uma irregularidade, não apontada na representação, relativa à definição excessiva das especificações/funcionalidades do objeto do certame.

5. Com relação à irregularidade relacionada ao favorecimento da empresa Pública Serviços Ltda., por ela não ter atendido aos requisitos estabelecidos nos subitens “6.6”, “6.8” e “6.17” do termo de referência, embora tenha entendido que a representação não deveria prosperar, pugnou para que fosse determinado aos controles internos do Poder Executivo e Legislativo que

¹ ID 1248757 - procuração

² Processo Digital n. 1350/2022

³ ID 1253556

⁴ ID 1463073

TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
GABINETE DO CONSELHEIRO EDILSON DE SOUSA SILVA

apurassem e apresentassem informações, devidamente acompanhada de documentação suporte, se a execução dos contratos n. 199/2022 e 006/2022-CMC, firmados com aquela empresa, estava, ou não, atendendo os respectivos requisitos do termo de referência, *verbis*:

4. CONCLUSÃO

136. Findada a análise técnica preliminar da representação ..., esta unidade técnica conclui pela existência de evidência de configuração da irregularidade consistente na definição excessiva das especificações/funcionalidades dos sistemas objeto do certame, conforme analisado no item 3.8 deste relatório, nas seguintes responsabilidades:

4.1. De responsabilidade do Senhor Enilton Marcos Bernardes da Silva, secretário municipal de administração e planejamento, CPF n. ***.030.672-**, por: a. Elaborar e assinar o termo de referência (ID 1319735, p. 102-103) contendo descrição do objeto com especificações excessivas, sem justificativa/motivação as exigências, dando causa, em tese, à infringência ao art. 3º, inciso II, da Lei n. 10.520/2002 c/c Súmula 177 do TCU e aos princípios da isonomia e da competitividade;

4.2. De responsabilidade da Senhora Lisete Marth, prefeita municipal, CPF n. ***.178.310-**, por:

a. Homologar o certame (ID 1319759) e assinar o Contrato 199/2022 (ID 1319767), validando os atos praticados no certame licitatório, cujo objeto foi descrito com especificações excessivas, sem justificativa/motivação das exigências, dando causa à consumação da infringência ao art. 3º, inciso II, da Lei n. 10.520/2002 c/c Súmula 177 do TCU e aos princípios da isonomia e da competitividade, e à celebração de contrato eivado de ilegalidade.

137. No tocante à alegação de que a empresa Pública Serviços Ltda. não teria comprovado o atendimento às exigências do termo de referência previstas nos subitens “6.6”, “6.8” e “6.17” do termo de referência, relacionados ao serviço de sustentação da solução, conforme item 3.4 deste relatório, em observância ao princípio verdade material e, tendo em vista ainda que os contratos se encontram em vigência (Contrato n. 199/2022 e Contrato n. 006/2022-CMC), com fulcro no art. 74, IV, da CF, esta unidade técnica entende que deve ser fixado prazo aos controles internos do Executivo e Legislativo de Cerejeiras, para que informem a este Tribunal de Contas se a empresa contratada Pública Serviços Ltda., na execução dos contratos, está atendendo aos respectivos requisitos do termo de referência, acompanhada de documentação de suporte.

5. PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

138. Diante do exposto, esta unidade técnica propõe:

a. Determinar a audiência dos agentes elencados no item 4 deste relatório, com fulcro no art. 30, §1º, inciso II, do Regimento Interno do TCE/RO, para que, no prazo legal, querendo, apresentem razões de justificativas acerca dos fatos que lhes são imputados, que poderão ser instruídas com documentação de suporte hábil a afastar as irregularidades apontadas;

b. Fixar prazo ao controle interno do Executivo e Legislativo Municipal de Cerejeiras, para que informem a este Tribunal de Contas se a empresa contratada Pública Serviços Ltda., na execução dos contratos, está atendendo aos respectivos requisitos “6.6”, “6.8” e “6.17” do termo de referência, acompanhada de documentação de suporte, conforme tratado no item 3.4 deste relatório;

TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
GABINETE DO CONSELHEIRO EDILSON DE SOUSA SILVA

c. Comunicar à empresa representante, aos jurisdicionados, bem como à empresa representada acerca da decisão a ser proferida, informando-lhes, ainda, que o inteiro teor das peças dos autos e manifestações estarão disponíveis no sítio deste Tribunal de Contas (www.tce.ro.gov.br) em apreço à sustentabilidade ambiental, nos termos da Recomendação n. 3/2013/GCOR.

6. Acolhendo a propositura técnica, foi proferida a decisão monocrática DM 0126/2023-GCESS/TCERO⁵ determinando a citação, em audiência, do Secretário Municipal de Administração e Planejamento, Enilton Marcos Bernardes da Silva, e Prefeita Municipal, Lisete Marth, para que, querendo, apresentassem suas defesas quanto à irregularidade a eles imputada.

7. Determinou-se, ainda, que os Controladores Internos do município e da Câmara Municipal, Creginaldo Leite da Silva e José Vanderlei Marques Ferreira, respectivamente, que, no prazo de 30 dias, apurassem e comprovassem à Corte de Contas a adequada execução dos Contratos n. 199/2022 e 006/2022-CMC, firmados com a empresa Pública Serviços LTDA, especificamente quanto ao atendimento dos requisitos constantes nos itens “6.6”, “6.8” e “6.17” do Termo de Referência.

8. Publicada a decisão e expedidos os respectivos mandados, sobrevieram aos autos as defesas e informações requeridas⁶, devidamente acompanhadas de documentação pertinente.

9. Ato contínuo, a unidade técnica, após exame de todo acervo probatório encartado aos autos, elaborou relatório técnico⁷ concluindo que a defesa e os esclarecimentos prestados eram suficientes para afastar a irregularidade apontada, bem como para comprovar a adequada prestação dos serviços prestados pela empresa Pública Serviços Ltda nos contratos n. 199/2022 e 006/200-CMC. Assim, ao final, propôs pelo conhecimento da representação e, no mérito, pela sua improcedência.

4. CONCLUSÃO

62. Encerrada a análise das justificativas apresentadas, infere-se por improcedente a representação formulada pela empresa Ajucel Informática Ltda., noticiando irregularidades na condução do certame regido pelo Edital de PE n. 084/2022/PM CER (Proc. Adm. 1.350/2022), deflagrado pelo Executivo do Município de Cerejeiras, visando à contratação de empresa qualificada para fornecimento da cessão de licença de uso de sistemas gestão dos Poderes Executivo e Legislativo.

63. Também, entende-se pelo afastamento das responsabilidades identificadas ao longo da instrução inicial (ID 1463073), por supostamente haver definição excessiva das especificações/funcionalidades dos sistemas objeto do certame, sem a devida justificativa. Isto pois, conforme análise realizada nos itens 3.2.2 e 3.2.4 deste relatório, é medida imperativa mormente por não se enxergar os possíveis efeitos deletérios que poderiam advir da irregularidade antes diagnosticadas, somado, ainda, à ausência de elementos sólidos a indicar a presença de dolo ou erro grosseiro nas condutas dos agentes mencionados em linhas anteriores.

5. PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

64. Diante do exposto, propõe-se:

⁵ ID 1475525

⁶ IDs 1484264, 1487242, 1491002

⁷ ID 1527977

TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
GABINETE DO CONSELHEIRO EDILSON DE SOUSA SILVA

- a. **Considerar improcedente** a representação, uma vez que não restaram configuradas as irregularidades lá apontadas, conforme análise empreendida nos itens 3.3, 3.4, 3.5, 3.6 e 3.7 do relatório de instrução preliminar (ID 1463073);
- b. **Afastar a responsabilidade de Enilton Marcos Bernardes da Silva**, secretário municipal de administração e planejamento, CPF n. ***.030.672-**, por elaborar e assinar termo de referência (ID 1319735, p. 102-103) contendo descrição do objeto com especificações excessivas, sem justificativa/motivação das exigências, em virtude de aceitas as justificativas encaminhadas;
- c. **Afastar a responsabilidade de Lisete Marth**, prefeita Municipal, CPF n. ***.178.310-**, por homologar o certame (ID 1319759) e assinar o Contrato 199/2022 (ID 1319767), validando os atos praticados no certame licitatório, cujo objeto foi descrito com especificações excessivas, sem justificativa/motivação das exigências, em virtude de aceitas as justificativas encaminhadas;
- d. **Considerar cumpridas** as determinações respectivamente impostas ao controlador interno do Executivo municipal de Cerejeiras, Creginaldo Leite da Silva (CPF ***.602.732-**), e ao controlador da Câmara Municipal de Cerejeiras, José Vanderlei Marques Ferreira (CPF ***.719.582-**), nos termos delineados no item 3.3.3 desta manifestação técnica;
- e. **Dar conhecimento** à representante, por meio de seu advogado e, aos responsáveis elencados, conforme autuação, do conteúdo da decisão a ser proferida, informando-lhes ainda, que o inteiro teor das peças dos autos e manifestações estará disponível no sítio do Tribunal de Contas (www.tce.ro.gov.br) em apreço à sustentabilidade ambiental, nos termos da Recomendação nº 3/2013/GCOR, e;
- f. **Arquivar os autos** após os trâmites regimentais. (grifos do original)

10. Submetidos os autos à manifestação ministerial, o *Parquet* de Contas emitiu parecer convergindo integralmente com o entendimento técnico.
11. É o necessário a relatar.

VOTO

CONSELHEIRO SUBSTITUTO FRANCISCO JUNIOR FERREIRA DA SILVA

12. Preliminarmente, consigna-se o preenchimento dos requisitos de admissibilidade da representação, com fundamento no artigo 52-A, VII da Lei Complementar n. 154/1996, bem como nos artigos 80 e 82-A, VII, do Regimento Interno desta Corte.
13. Consoante relatado, a representação noticia possível favorecimento da empresa Pública Serviços Ltda, em razão do Poder Executivo do município ter homologado e adjudicado o resultado Pregão Eletrônico n. 84/2022 (Processo Digital n. 1350/2022) em seu favor, sem o atendimento aos requisitos dos subitens “6.6”, “6.8” e “6.17” do termo de referência, bem como sem a apresentação do atestado de capacidade técnica na forma exigida.
14. Notícia, ainda, possível cerceamento de defesa e ofensa ao princípio da impessoalidade, em razão da não apreciação do recurso interposto administrativamente.

TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
GABINETE DO CONSELHEIRO EDILSON DE SOUSA SILVA

15. Imperativo consignar que os contratos⁸ firmados com a empresa Pública Serviços Ltda, decorrentes do pregão eletrônico 084/2022, ainda encontram vigentes e que o certame licitatório foi regido pelas Leis ns.8.666/93 e 10.520/2002, vigentes à época.

16. Dito isto, passo ao exame das irregularidades noticiadas pelo representante e da evidenciada pela unidade técnica ao longo da instrução processual, bem como do cumprimento da determinação contida no item II da decisão monocrática 0126/2023-GCESS/TCERO.

Do cerceamento de defesa e ofensa ao princípio da impessoalidade pela não apreciação do recurso interposto.

17. Alegou a representante que o município descumpriu ao disposto no item 14 do Edital de Licitação por ter não apreciado o recurso por ela interposto, ao argumento de intempestividade, mesmo tendo sido impetrado dentro do prazo.

18. A unidade técnica e o Ministério Público, após promover ao exame do edital e do termo de referência, concluíram pela improcedência da representação, com fulcro no e item 14 do edital de licitação e inciso XVIII do art. 4º da Lei Federal 10.520/2002, vigente à época, uma vez que o recurso foi impetrado fora do prazo legal.

19. Pois bem. Estabelece o item 14 do edital do pregão eletrônico n. 084/2022 que os licitantes, que tivessem interesse recursal, deveriam se manifestar tão logo fosse declarado o vencedor, sob pena de decadência de seu direito, *verbis*:

4.1. Declarado o vencedor, qualquer licitante poderá manifestar imediata e motivadamente a intenção de recorrer, quando lhe será concedido o prazo de 3 (três) dias para apresentação das razões do recurso, ficando os demais licitantes desde logo intimados para apresentar contra -razões em igual número de dias, que começarão a correr do término do prazo do recorrente, sendo-lhes assegurada vista imediata dos autos.

4.1.1. A manifestação de intenção em recorrer deverá ser em campo próprio do Sistema Eletrônico, de forma imediata e motivada, explicitando sucintamente suas razões, sua intenção de recorrer.

[...]

4.3. A falta de manifestação imediata e motivada do licitante importará a decadência do direito de recurso e a adjudicação do objeto da licitação pelo pregoeiro ao vencedor;

20. O inciso XVIII do art. 4º da Lei Federal 10.520/2002 também estabelece os requisitos para interposição de recurso na fase administrativa, *verbis*:

Art. 4º: Lei 10.520/2002

XVIII - Declarado o vencedor, qualquer licitante poderá manifestar imediata e motivadamente a intenção de recorrer, quando lhe será concedido o prazo de 3 (três) dias para apresentação das razões do recurso, ficando os demais licitantes desde logo intimados para apresentar contrarrazões em igual número de dias, que começarão a correr do término do prazo do recorrente, sendo-lhes assegurada vista imediata dos autos;

⁸ contratos 199/2022 e 006/2022-CMC

TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
GABINETE DO CONSELHEIRO EDILSON DE SOUSA SILVA

21. De acordo com o documento acostado ao ID 1319749⁹, após a empresa Pública Serviços Ltda ser declarada vencedora do certame por ter ofertado o menor preço, bem como por ter cumprido os requisitos exigidos no instrumento convocatório, foi aberto prazo de 30 minutos para que os demais licitantes manifestassem interesse recursal, contudo, o prazo transcorreu *in albis*.
22. Assim sendo, em observância ao disposto no item 14 do edital de licitação, o pregoeiro declarou a decadência do direito dos licitantes de recorrer administrativamente e adjudicou o objeto à empresa vencedora.
23. Extraí, ainda, dos autos, que a representante confessou que manifestou seu interesse recursal apenas quando da publicação da adjudicação do objeto à empresa vencedora (05.08.2022) por não concordar com o resultado proferido pela Comissão de Licitação quanto à fase da demonstração do sistema.
24. Portanto, o seu silêncio, após o encerramento da primeira fase da licitação, fez com que operasse, para ela, o instituto da decadência impossibilitando-a, assim, de interpor recursos na via administrativa quanto ao resultado do certame.
25. Ademais, imperativo salientar, que o direito recursal estabelecido no item 15¹⁰ do termo de referência era direcionado apenas à empresa vencedora caso, na demonstração técnica dos sistemas ofertados, fossem constatadas irregularidades e/ou fosse constatado o não atendimento aos parâmetros solicitados.
26. Isto posto, sem maiores delongas, acolho os opinativos técnico e ministerial para considerar, neste item, improcedente a representação.

Da inadequabilidade dos sistemas da empresa vencedora às especificações técnicas do termo de referência

27. Alegou a representante que o Poder Executivo infringiu regras do edital de licitação, porque a empresa Pública Serviços Ltda não atendia as exigências editalícias relacionadas aos serviços de sustentação da solução, por ter confessado que não possuía os 3 (três) data-centers exigidos no edital.
28. Destacou, ainda, que e que a empresa vencedora do certame não poderia garantir cópias das informações em equipamentos alocados em ambientes físicos diferentes e de alta disponibilidade com gestão de alertas e envio para o ambiente de contingência sem intervenção humana em caso de emergência, porque apenas os datacenters com certificados Tier III, SOC1, SOC2 e SOC3 poderiam atender a esta exigência.
29. A unidade técnica e Ministério Público, após exame de todo acervo probatório encartado aos autos, concluíram como sendo improcedente a representação porque, consoante informações prestadas pelos controladores internos, os sistemas contratados estariam funcionando adequadamente, sem registro de dano ao funcionamento das soluções objeto do contrato.

⁹ Ata de realização do pregão eletrônico n. 084/2022

¹⁰ Trata a respeito da demonstração dos sistemas

TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
GABINETE DO CONSELHEIRO EDILSON DE SOUSA SILVA

30. Destacaram, ainda, que a representante não apresentou qualquer prova de suas alegações.
31. Pois bem. Assiste razão a unidade técnica e Ministério público quanto à insubsistência das irregularidades apontadas pela representante, posto que consta nos autos o “Laudo de Avaliação de Amostragem”¹¹, elaborado pela Comissão responsável pela avaliação e amostragem dos sistemas, atestando que os *softwares* e os serviços oferecidos demonstravam ser potencialmente adequados às exigências, atendendo, portanto, os quesitos funcionais elencados no termo de referência.
32. Observa-se, ainda, que a Comissão de Licitação foi diligente no momento de aferir a eficácia dos sistemas a serem contratados, posto que, em visita *in loco* nos municípios de Pimenta Bueno e Ariquemes que utilizavam os sistemas ofertados pela licitante vencedora, verificou¹² que os serviços prestados e a capacidade tecnológica de armazenamento e processamento de dados ofertados estavam em conformidade com o edital.
33. Quanto à adequação dos serviços prestados às regras do edital, destaca-se que, como os Poderes Executivo e Legislativo municipal optaram por hospedar os sistemas contratados nos servidores dos respectivos órgãos, o exame das exigências previstas nos subitens “6.6”, “6.8” e “6.17” restou prejudicado, porquanto inaplicadas ao formato adotado.

Da inexecuibilidade da proposta vencedora

34. Alegou a representante que os representados “atropelaram” o rito licitatório, deixando de aplicar a modalidade “técnica e preço” e que preço ofertado pela vencedora era inexecuível, porque apresentou valores de preço médio, objetivando direcionar o resultado do pregão.
35. Instado a apresentar esclarecimentos à Administração municipal alegou que os questionamentos foram arguidos em momento indevido, posto que deveriam ter sido realizados a fase da habilitação do certame.
36. Promovido ao exame, a unidade técnica entendeu ser improcedente a representação pois as alegações da representante eram genéricas, sem estar respaldada por nenhum dado objetivo.
37. O Ministério Público ao manifestar nos autos, acompanhou o entendimento técnico.
38. Acerca da inexecuibilidade, disciplina Marçal Justen Filho¹³ que o ponto principal não reside no valor da proposta, por mais ínfimo que o seja, mas na impossibilidade de o licitante executar aquilo que ofertou.

¹¹ ID 1319746 - fls. 1/3 - Laudo de avaliação de amostragem

¹² ID 1319746 - fls. 4/6 - Relatório de diligência

¹³ JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 11ª edição, Editora Dialética, p. 455/456.

TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
GABINETE DO CONSELHEIRO EDILSON DE SOUSA SILVA

39. Portanto, a apuração da inexecuibilidade de preço deve ser realizada no caso concreto, sem a possibilidade de eleição de uma regra objetiva, padronizada e imutável, por ser necessário o conhecimento do mercado, a composição de custos e as características do objeto licitado.

40. O tema já foi objeto de apreciação nesta Corte de Contas, quando da apreciação do processo 2396/2012, no qual restou firmado o entendimento de que para se declarar a inexecuibilidade do preço deve restar demonstrado que a licitante não tem condições de cumprir com o contratado. Veja:

EMENTA: REPRESENTAÇÃO. JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE POSITIVO. ANÁLISE DO MÉRITO. SUPOSTAS IMPROPRIEDADES NO BOJO DE PREGÃO ELETRÔNICO. ALEGADA INEXEQUIBILIDADE DO PREÇO OFERTADO PELA EMPRESA VENCEDORA. VALOR DO M2 CONSONANTE COM A PORTARIA NORMATIVA N. 24/10 DA SECRETARIA DE LOGÍSTICA E TECNOLOGIA DA INFORMAÇÃO DO MINISTÉRIO DO PLANEJAMENTO, ORÇAMENTO E GESTÃO. **NÃO DEMONSTRAÇÃO DA INEXEQUIBILIDADE.** ARQUIVAMENTO. 1. **A alegação de inexecuibilidade da proposta no bojo do Pregão Eletrônico, deve fundar-se na aferição técnica de que a empresa não teria condições de cumprir o contratado.** 2. Se os parâmetros firmados na Portaria Normativa n. 24/10 da Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, foram atendidos, de modo que o m2 se apresentasse no valor de R\$ 2,52, não há porque se falar na inexecuibilidade dos preços ofertados. 3. Representação conhecida e, no mérito, não provida, ante a inexistência de elementos suficientes para atacar o edital sob o aspecto estritamente formal. 4. Arquivamento. (grifo nosso) (Acórdão n. 23/2013 - Pleno. Conselheiro Wilber Carlos dos Santos Coimbra. Apreciado em 21.3.2013)

41. Imperativo destacar, ainda, como muito bem apontado pelo Ministro do TCU, José Múcnio Monteiro, no voto condutor do acórdão 1620/2018- Plenário¹⁴, que *“a inexecuibilidade de preços é ainda mais difícil de ser atestada quando se trata de licenças de software, visto que os custos de produção são relativamente baixos, proporcionando ao licitante a possibilidade de ofertar preços reduzidos como estratégia de mercado ou, por exemplo, para que o representante atinja determinada meta imposta pelo fornecedor”*..

42. No caso concreto, observa dos autos a inexistência de qualquer elemento e/ou documento capaz de demonstrar, mesmo que minimamente, que a empresa não teria condições de cumprir com a sua obrigação contratual com os preços ofertados.

43. Muito pelo contrário, extrai dos autos que o objeto do pregão eletrônico já foi homologado, os contratos assinados e que os serviços estão sendo executados de forma adequada e em conformidade com as exigências estabelecidas no edital e termo de referência.

44. Assim sendo, acolho os opinativos técnico e ministerial para considerar improcedente a representação neste tópico.

¹⁴ Processo nº TC 008.876/2018-5 - disponível no site https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/documento/acordao-completo/*/%25A1620%2520ANOACORDAO%253A2018%2520COLEGIADO%253A%2522Plen%25C3%25A1rio%2522DTRELEVANCIA%2520desc%252C%2520NUMACORDAOINT%2520desc/0

TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
GABINETE DO CONSELHEIRO EDILSON DE SOUSA SILVA**Da ausência de apresentação de atestado de capacidade técnica**

45. Alegou o representante que os atestados de capacidade técnica apresentados pela empresa Pública Serviços Ltda. não atendiam a totalidade das exigências estabelecidas no edital uma vez que não comprovava ter ela já fornecido os sistemas “Painel de Indicadores de Gestão” e “Sistema de Atendimento ao Cidadão por Dispositivos Móveis”, exigidos pela Prefeitura Municipal, e, “Portal de Transparência do Legislativo” e “Sistema Legislativo”, exigidos para contratação da Câmara Municipal.

46. Promovido ao exame de todo acervo probatório, a unidade técnica registrou que a empresa licitante comprovou ter capacidade técnica para o fornecimento do objeto contratado, ainda que tenha apresentado atestado de capacidade de fornecimento de objeto similar e não idêntico.

47. Sobre o tema, destacou o entendimento que a Corte de Contas tem neste sentido, *verbis*:

..., é pacífica jurisprudência desta Corte de Contas sobre o tema:

REPRESENTAÇÃO. LICITAÇÃO. HABILITAÇÃO. EXIGÊNCIA NECESSÁRIA À EXECUÇÃO/ENTREGA. QUALIFICAÇÃO. FORMALISMO EXACERBADO. FALHAS FORMAIS. PONDERAÇÃO. MEIO. FIM. PROPOSTA MAIS VANTAJOSA. ILEGALIDADE DE INABILITAÇÃO. PARCIAL PROCEDÊNCIA. ANULAÇÃO DA INABILITAÇÃO. DETERMINAÇÃO. RETOMADA DO CERTAME. **CAPACIDADE TÉCNICA - OPERACIONAL. PERTINÊNCIA. COMPATIBILIDADE. INDISPENSABILIDADE. DESNECESSIDADE DE CONDIÇÕES ANTERIORES IDÊNTICAS. SIMILARIDADE. APTIDÃO. CARACTERÍSTICAS. PRAZOS. QUANTIDADES. DESNECESSIDADE DE EXIGÊNCIAS DESCABIDAS E EXCESSIVAS.** 1. A Representação deve ser conhecida quando atendidos aos pressupostos de admissibilidade. 2. A inabilitação da representante, *in casu*, foi ilegal, devendo este ato ser anulado e a licitação retomada deste ponto (fase de habilitação), uma vez que a licitação é um procedimento destinado a selecionar a proposta mais vantajosa para Administração Pública e não um fim em si mesma, de modo que as falhas formais, assim consideradas aquelas irrelevantes e que não comprometem o conteúdo dos documentos ou das propostas, não podem justificar o afastamento de licitante do certame, entendimento também solidificado no Plenário do Tribunal de Contas da União (vide Acórdãos n. 1211/2021, 2528/2021, 2903/2021, 2443/2021, etc.). 3. As exigências quanto à capacitação técnico-operacional de empresas licitantes têm limites estabelecidos em cada caso, levando-se em conta a pertinência e compatibilidade a que se refere o inciso II do art. 30, bem como a noção de indispensabilidade, contida no inciso XXI do art. 37 da Constituição Federal e garantia da continuidade do serviço público. **4. Restringir o universo de participantes, através de exigência de comprovação de experiência anterior em condições idênticas ao objeto ou serviço que será contratado, seria excluir aqueles que poderiam atender à necessidade da Administração, prejudicando assim a economicidade da contratação e desatendendo também ao previsto no art. 37, XXI da CF.** 5. A exigência de atestado de capacidade técnica objetiva tão somente comprovar que a empresa possua aptidão para fornecer produto compatível com o licitado (características, prazos e quantidades), não podendo restringir a participação de possíveis interessados no certame e tampouco impor-lhes

TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
GABINETE DO CONSELHEIRO EDILSON DE SOUSA SILVA

exigências descabidas e excessivas, prejudicando a economicidade da contratação e causando danos ao erário por excesso de formalismo. (Acórdão APL-TC 00042/22, proferido no processo n. 2780/2021, Relator: Conselheiro Substituto Erivan Oliveira da Silva)

48. O Ministério Público, ao manifestar nos autos, emitiu parecer acompanhando o entendimento técnico.
49. Sem maiores delongas, acolho os opinativos técnico e ministerial para considerar improcedente a representação neste tópico.
50. Dispõe o §3º do art. 30 da Lei 8.666/93, vigente à época, que a comprovação da aptidão técnica deve sempre ser admitida quando a empresa apresentar certidões ou atestados de obras ou serviços similares de complexidade tecnológica e operacional equivalente ou superior, portanto, desnecessária a apresentação de atestados que comprovem a capacidade de fornecimento de objetos idênticos.
51. Extrai dos autos que a empresa vencedora apresentou atestados de capacidade técnica para o fornecimento dos sistemas exigidos, ainda que os atestados comprovassem o fornecimento de objetos similares aos contemplados pelo pregão eletrônico n. 084/2022.
52. Ademais, como muito bem anotado pela unidade técnica, o edital do certame não exigia a apresentação de atestado de capacidade técnica comprovando que a licitante fornecia ou já havia fornecido a totalidade dos sistemas pretendidos pelo ente.

Da excessiva definição do objeto da licitação

53. A unidade técnica evidenciou na instrução processual a existência de possível irregularidade, não indicada na representação, relacionada a excessiva definição do objeto da licitação.
54. Destacou que o termo de referência apresentava um quantitativo considerável de funcionalidade exigidas (1251 especificações)¹⁵ sem apresentação de justificativas que demonstrassem a imprescindibilidade de atendimento integral das especificações técnicas mínimas obrigatórias.
55. Registrou, ainda, que o prazo estabelecido no item 15.6 seria exíguo para que a empresa vencedora, caso fosse necessário, adequasse os sistemas por ela ofertado aos parâmetros solicitados, prejudicando, assim, a ampla concorrência.
56. A irregularidade foi imputada ao Secretário de Administração e Planejamento e Prefeita Municipal.
57. Instado, o Secretário alegou que a irregularidade a ele imputada não deveria prosperar porque as descrições constantes no edital de licitação e termo de referência foram elaboradas pelo corpo técnico de contabilidade, dentro das necessidades de cada departamento e que todo o procedimento foi encaminhado à Procuradoria Geral do Município para análise e parecer quanto à sua aprovação.

¹⁵ 1.030 itens a serem cumpridos pelo sistema fornecido ao Poder Executivo e 221 itens em relação aos sistemas do Poder Legislativo

TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
GABINETE DO CONSELHEIRO EDILSON DE SOUSA SILVA

58. À Prefeita Municipal, por sua vez, aduziu que os requisitos e especificidades e descrições previstas e exigidas no certame tiveram o fim de selecionar a melhor e mais viável proposta. Arguiu, ainda, que as exigências estariam respaldadas no poder discricionário da administração pública.

59. Promovido ao exame, a unidade técnica anotou que as justificativas apresentadas não aprofundaram na questão debatida, nem tampouco, explicou a razão da existência do vasto leque de funcionalidades exigidas na peça referencial como especificações técnicas.

60. Entretanto, ponderou que, embora à primeira vista a quantidade de funcionalidades descritas no termo de referência se mostrasse excessivo e que o tempo disponibilizado para eventual correção de falhas e/ou apresentação de recurso fosse curto, 3 licitantes participaram efetivamente do certame, apresentando propostas válidas e que o preço alcançado na competição ficou abaixo do montante estimado, demonstrando a inexistência de prejuízo para a Administração.

61. Salientou, ainda, que a ampla concorrência não foi prejudicada, porque em pesquisas de certames com objeto análogo, ocorridos em outras municipalidades do Estado¹⁶, a média de empresas interessadas na participação foram de apenas 2, restando comprovada a competitividade no pregão ora em exame.

62. Registrou, também, que, não obstante tenha havido exagero na quantidade de funcionalidades exigidas no termo de referência, as exigências não materializaram na restrição ao caráter competitivo, primeiro, porque visaram garantir que a Administração contratasse empresa com capacidade técnica suficiente para prestação dos serviços em benefício do interesse público; e, segundo, pelo fato de ter comparecido ao certame uma quantidade razoável de pessoas jurídicas, no total de 3 (três), incluindo a representante que teve sua proposta classificada, mas não logrou êxito por conta do preço ofertado.

63. Por fim, pugnou pelo afastamento da responsabilidade dos agentes.

64. Submetidos os autos à manifestação ministerial, o *Parquet* de Contas emitiu parecer acompanhando o entendimento técnico.

65. Acolho os opinativos técnico e ministerial para considerar sanada a irregularidade apontada e afastar a responsabilidade dos agentes, porque, não obstante a excessiva quantidade de funcionalidades descritas no termo de referência, a competição do certame não foi limitada, bem como não prejudicou a Administração alcançar a melhor proposta, já que o valor contratado ficou abaixo do estimado.

Do cumprimento a determinação contida no item II da DM 0126/2023-GCESS/TCERO

¹⁶ Pimenta Bueno - Pregão 65/2020 - 1 empresa interessada (Pública Serviços Ltda) / Campo Novo de Rondônia - Pregão 006/2023 - 2 empresas interessadas (Virtual Soft Informática e Tecnologia Ltda / J C Pompeu Softwares) / Cacoal - Pregão 128/2021 - 1 empresa interessada (Nova Gestão Consultoria Ltda) / Porto Velho - Pregão 0169/2022 - 4 empresas interessadas (E & L Produções de Software Ltda / Coplan Gestão em Tecnologia Ltda/ Ajucl Informática e Pública Serviços Ltda)

TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
GABINETE DO CONSELHEIRO EDILSON DE SOUSA SILVA

66. Foi determinado aos Controladores Interno do Município e Casa de Leis que apurassem se os contratos firmados com a empresa licitante vencedora estavam sendo executados de forma adequada e consentânea com os termos do edital, *verbis*:

II. Determinar aos controladores internos do município e da Câmara municipal de Cerejeiras, Creginaldo Leite da Silva (CPF ***.602.732-**) e José Vanderlei Marques Ferreira (CPF ***.719.582-**), sucessivamente, que, no prazo de 30 dias, apurem a adequada execução dos Contratos n. 199/2022 e 006/2022-CMC, firmados com a empresa Pública Serviços LTDA, especificamente no que concerne ao atendimento dos requisitos constantes nos itens 6.6, 6.8 e 6.17 do Termo de Referência, devendo prestar informações a essa Corte de Contas e trazer aos autos documentação de suporte, conforme indicado no item 3.4 do Relatório Técnico de ID 1463073;

67. Após promover ao exame das informações prestadas, a unidade técnica e Ministério Público concluíram que as informações prestadas eram suficientes para comprovar o cumprimento da determinação.

68. Acolho os opinativos técnico e ministerial, posto que as informações prestadas comprovam que os órgãos de controle interno realizaram apuração quanto à adequabilidade dos contratos 199/2022 e 006/2022-CMC¹⁷ aos termos do edital e termo de referência do pregão eletrônico 084/2022, bem com porque são hábeis a demonstrar que os sistemas ofertados estão em perfeito e amplo funcionamento.

DISPOSITIVO

69. Em face de todo o exposto, acolhendo os opinativos técnico e ministerial, apresento a este egrégio Tribunal do Pleno o seguinte voto:

I - Conhecer da Representação, pois atendidos os requisitos legais e regimentais incidentes sobre a espécie, para, no mérito, julgá-la improcedente, uma vez que não restaram confirmadas as irregularidades representadas;

II - Considerar cumprida a determinação contida no item II, “a” da DM 0126/2023/GCESS/TCERO;

III - afastar a responsabilidade da Prefeita Municipal e do Secretário Municipal de Administração e Planejamento, Lisete Marth e Enilton Marcos Bernardes da Silva, respectivamente, quanto a irregularidade a eles imputadas, uma vez que não restou demonstrado que os atos por eles praticados tenham prejudicado a competitividade do certame e/ou conferido prejuízo à Administração;

IV – Dar a ciência do teor do acórdão:

a) aos interessados, via diário oficial eletrônico deste Tribunal de Contas, informando-os que seu inteiro teor do voto e decisão, está disponível para consulta no endereço eletrônico www.tce.ro.gov.br, em homenagem à sustentabilidade ambiental;

b) ao Ministério Público de Contas, na forma regimental;

¹⁷ Firmados com a empresa Pública Serviços Ltda - vencedora do certame licitatório

TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
GABINETE DO CONSELHEIRO EDILSON DE SOUSA SILVA

V - Fica autorizada a utilização dos meios de TI e dos aplicativos de mensagens para a comunicação dos atos processuais;

VI - Após, arquivem-se os presentes autos.

É como voto.

8ª Sessão Ordinária Virtual do Pleno, realizada de forma virtual, de 03 a 07.06.2024

Conselheiro Substituto **FRANCISCO JÚNIOR FERREIRA DA SILVA**

Relator em substituição regimental

A-V - KSM