



ESPÉCIE: Representação

DOCUMENTO: Relatório de Instrução nº 0112/2022

FASE: Acautelatória

PROCESSO Nº: 09029/2022-9

ENTE: Município de Tabuleiro do Norte

UNIDADE JURISDICIONADA: Secretaria de Saúde

RESPONSÁVEL(EIS)/INTERESSADO(S): Charles Campelo de Oliveira (Secretário), Leydiane Vieira Chagas (Pregoeira) e Bertech Sistemas e Serviços Eireli (interessada)

EXERCÍCIO: 2022

EMENTA: Fase acautelatória. Representação. Pedido de medida cautelar. Município de Tabuleiro do Norte. Secretária de Saúde. Exercício de 2022. Possíveis irregularidades apontadas no Pregão Eletrônico nº 24.03.02/2022 - SEMS quanto à: 1) Impertinência da aplicação da redução proporcional de preços, frente a redução do valor global; 2) Impertinência/irrazoabilidade do percentual de aptidão técnica correspondente a 85% dos itens licitados quando da apuração da Prova de Conceito – POC; e 3) Exigência indevida para comprovação da qualificação técnica. Ausência da fumaça do bom direito. Ausência do perigo da demora. Perigo da demora reverso. Indeferimento da medida cautelar. Arquivamento.

1. INTRODUÇÃO

1. Tratam os presentes autos de Representação, com pedido de medida cautelar, interposta pela empresa Bertech Sistemas e Serviços Eireli, pessoa jurídica de direito privado, estabelecida na Av. Carlos de L. Cavalcante, 3995, sl 25, Casa Caiada, Olinda/PE, inscrita no CNPJ sob o nº 05.470.227/0001-14, em face de possíveis irregularidades no Pregão Eletrônico nº 24.03.02/2022 - SEMS, promovido pela Secretaria de Saúde do Município de Tabuleiro do Norte, objetivando a contratação de empresa especializada no serviço de provimento de solução integrada para implantação, treinamento, manutenção e locação de equipamentos para automação da Secretaria de Saúde de Tabuleiro do Norte/CE.

2. Por meio do Despacho nº 00485/2022 (seq. 11), o Relator Conselheiro Substituto David Matos acolheu o presente processo e determinou, a oitiva prévia do Sr. Charles Campelo de Oliveira (Secretário de Saúde do Município de Tabuleiro do Norte) e da Sra. Leydiane Vieira Chagas (Presidente da Comissão Permanente de Licitação/Pregoeira), para que, no prazo de 5 (cinco) dias,



pronunciem-se acerca do pedido de medida liminar suspensiva nesta Representação, nos termos do art. 21-A da Lei Estadual nº 12.509/1995.

3. Em resposta aos Ofícios nº 01028/2022 - GAB. PRES e nº 01029/2022 - GAB. PRES (seq. 13-14), o Sr. Charles Campelo de Oliveira o e a Sra. Leydiane Vieira Chagas apresentaram em conjunto os esclarecimentos suscitados (seq. 19).
4. Em seguida, em emenda à representação inicial (seq. 23), foi adicionado outro questionamento não apontado na petição inicial.
5. Por meio do Despacho Singular nº 50455/2022, o Relator determinou nova oitiva prévia no prazo de 5 (cinco) dias úteis em relação ao questionamento emendado.
6. Em resposta aos Editais de Notificação nº 03842/2022 e nº 03843/2022 - GAB. PRES (seq. 28-29), o Sr. Charles Campelo de Oliveira o e a Sra. Leydiane Vieira Chagas apresentaram em conjunto os novos esclarecimentos suscitados (seq. 36).
7. Em pó, o Relator por meio do Despacho nº 50666/2022 (seq. 46), determinou o encaminhamento dos autos à Assessoria de Instrução de Cautelares para análise e pronunciamento.

2. EXAME TÉCNICO

2.1. DAS ALEGAÇÕES

8. No dia 13/04/2022 a representante, protocolou nesta Corte o presente processo, no qual aponta as supostas irregularidades no Pregão Eletrônico nº 24.03.02/2022 - SEMS, da Secretaria de Saúde do Município de Eusébio, a seguir descritas.

2.1.1. Da impertinência da aplicação da redução proporcional de preços, frente a redução do valor global

9. A empresa peticionária argumenta a aplicação da cláusula 9.1.3 do Edital quando da readequação da proposta arrematante após a fase de lances/negociação, tendo em vista entender como descabido a redução proporcional de todos os itens constantes do lote no mesmo percentual do desconto aplicado ao valor global da proposta, caso ocorra.
10. Segundo interpretação da representante em relação a citada cláusula do Edital, a seguir

transcrita, essa irregularidade poderia ocorrer.

9.1.3. Conter todos os requisitos constantes do modelo de proposta (anexo V), inclusive retratar os preços unitários e totais, de cada item/lote ao novo valor proposto, contemplando todos os itens, atualizados em consonância com o preço obtido após a fase de lance/negociação.

11. Conclui em seus argumentos conforme transcrito a seguir:

Em um primeiro plano, questiona-se a redução proporcional dos preços prevista na cláusula 9.1.3 do Edital, em relação a desconto efetivado no valor global, na eventualidade da oferta de lances e/ou readequação da proposta, isto porque o julgamento da proposta se dá pela verificação do menor preço global, e que o objeto licitando não trata de serviço de engenharia, espécie esta onde usualmente os órgãos licitantes buscam meios de se evitar o denominado “jogo de planilhas”.

Com efeito, os serviços objetados no presente Certame, são tipificados como de Tecnologia da Informação, sendo certo que a redução indiscriminada de todos os itens, na proporção do desconto dado no valor global, fatalmente causará prejuízos econômicos a possível licitante, haja vista que não é crível uniformizar tratamento quando há itens onde a margem de lucratividade é menor ou maior, a depender dos elementos de custo. Além disto, não havendo perspectiva de readequação no futuro contrato (por se configurar serviços com valores fixos e não redimensionáveis), não se está a caracterizar “jogo de planilha”.

2.1.2. Da impertinência/irrazoabilidade do percentual de aptidão técnica correspondente a 85% dos itens licitados quando da apuração da Prova de Conceito - POC

12. Representa no segundo ponto, quanto a regra presente na Cláusula 10.2 do Edital, discutindo a pertinência e/ou razoabilidade do percentual de aptidão técnica exigido de no mínimo 85% dos itens constantes do Termo de Referência, quando da verificação da efetividade apurada em prova de conceito – POC, isto porque, segunda a representante, por analogia ao posicionamento do Tribunal de Contas da União - TCU quanto ao art. 30, §1º, da Lei nº 8.666/93, o fator superior a 50% de quantitativos mínimos coligados à qualificação técnica do licitante, reputa-se indevido.

13. Tal metodologia avaliativa consta exigível no Edital do Pregão, precisamente nos seguintes termos da Cláusula 10:

10. PROVA DE CONCEITO (DEMONSTRAÇÃO TÉCNICA).



10.1. Após declarada a empresa vencedora do Certame, a empresa será convocada e terá prazo máximo de 05 (cinco) dias úteis, para a apresentação do Sistema, para a realização da Prova de Conceito - POC.

10.2. Durante a análise do sistema, a administração fará a verificação de todos os itens exigidos no Termo de Referência. Para o sistema ser considerado apto, deverá atender a 85% (oitenta e cinco por cento) de todos os itens solicitados, em conformidade ao Anexo I do Termo de referência.

14. Por fim, argumenta que na hipotética situação de manutenção da exigência fundada na comprovação de 85% dos itens solicitados no termo de referência, que seja ao menos considerada tal exigência apenas para itens de maior relevância, a serem justificados como tal dentro do processo licitatório.

2.1.3. Da exigência indevida para comprovação da qualificação técnica

15. Neste ponto, o que se questiona no pregão em exame é a exigência expressa na cláusula 8.5.1 para atendimento da qualificação técnica, em que se impõe para comprovação de sua aptidão para desempenho de atividade compatível com o objeto licitado, documento não exigível em regra legal, conforme descrito a seguir:

8.5. RELATIVA A QUALIFICAÇÃO TÉCNICA

8.5.1. Apresentar Atestado em papel timbrado do órgão emissor, fornecido por pessoa jurídica de direito público ou privado, comprovando aptidão pelo concorrente para desempenho de atividade compatível com o objeto da licitação em características (SERVIÇO DE PROVIMENTO DE SOLUÇÃO INTEGRADA PARA IMPLANTAÇÃO, TREINAMENTO, MANUTENÇÃO E LOCAÇÃO DE EQUIPAMENTOS PARA AUTOMAÇÃO DA SECRETARIA DE SAÚDE), com firma reconhecida do emitente, **acompanhado do respectivo contrato de prestação dos serviços, com firma reconhecida do contratado e contratante**, devendo conter no mínimo, as seguintes informações:

- a) razão Social, CNPJ e dados de contato do órgão (ou empresa) emissor;
- b) descrição do objeto contratado;
- c) prazo de execução dos serviços (conteúdo poderá está disposta no atestado e/ou no contrato);
- d) assinatura e nome legível do responsável pela gestão do contrato. Esses dados poderão ser utilizados pela PMTN/CE para comprovação das informações. (grifos nossos)

16. Por fim, assegura que a administração deve conceder medida cautelar conforme



argumentado no item 2 do processo em tela e pede o que se segue:

I - A concessão de MEDIDA CAUTELAR, na forma do art. 21-A da Lei Estadual nº 12.509, de 06 de dezembro de 1995 - D.O.E. 06.12.1995 (Lei Orgânica do TCE/CE) c/c arts. 16 e 93, I, do Regimento Interno do TCE/CE, determinando à Prefeitura Municipal de Tabuleiro do Norte a SUSPENSÃO IMEDIATA do PREGÃO ELETRÔNICO Nº. 24.03.02/2022 - SEMS, nos termos do art. 113 e ss. do Regimento Interno desse TCE, bem assim a SUSPENSÃO IMEDIATA dos atos jurídico-administrativos posteriores a mencionada nulificação, inclusive eventual contrato administrativo firmado com base na Licitação em questão, até final decisão de mérito, determinando-se prazo célere à Municipalidade retro citada para adotar as medidas ora requestadas.

II - Seja JULGADA PROCEDENTE A PRESENTE REPRESENTAÇÃO em definitivo, acolhendo os pedidos da peticionária para determinar a NULIDADE do PREGÃO ELETRÔNICO Nº. 24.03.02/2022 - SEMS, nos termos do art. 113 e ss. do Regimento Interno desse TCE, de modo que a necessidade administrativa enfocada no referido Certame seja retomada em processo onde as condições ilegais sejam exciuidas, recobrando o rumo regular da ampla competitividade e economicidade.

III - Seja a Prefeitura Municipal de Tabuleiro do Norte notificada para se manifestar sobre os termos deduzidos na presente demanda;

IV - Seja concedida a manifestação do Ministério Público de Contas, nos termos do art. 87-B, II, da Lei Estadual nº 12.509, de 06 de dezembro de 1995 - D.O.E. 06.12.1995;

2.2. DA OITIVA PRÉVIA

17. Em resposta aos Ofícios nº 01028/2022 - GAB. PRES e nº 01029/2022 - GAB. PRES (seq. 13-14) e aos Editais de Notificação nº 03842/2022 e nº 03843/2022 - GAB. PRES (seq. 28-29), o Sr. Charles Campelo de Oliveira (Secretário) e a Sra. Leydiane Vieira Chagas (Pregoeira) apresentam em síntese os seguintes esclarecimentos.

2.2.1. Da impertinência da aplicação da redução proporcional de preços, frente a redução do valor global

18. Acerca do ponto suscitado, relata que a empresa impugnante fez interpretação errônea da referida cláusula 9.1.3, visto que a mesma não faz exigência de redução proporcional de preços, frente a redução do preço global ofertado após a fase de lance/negociação, conforme citado *ipsis litteris* a seguir:



9.1.3. Conter todos os requisitos constantes do modelo de proposta (anexo V), inclusive retratar os preços unitários e totais, de cada item/lote ao novo valor proposto, contemplando todos os itens, atualizados em consonância com o preço obtido após a fase de lance/negociação.

19. Ressalta por fim, que a única exigência dessa cláusula é que a licitante apresente proposta contendo os valores novos de todos os itens em consonância com a proposta final.

2.2.2. Da impertinência/irrazoabilidade do percentual de aptidão técnica correspondente a 85% dos itens licitados quando da apuração da Prova de Conceito - POC

20. Defende de pronto, que não há que se falar em desconformidade no edital por exigir percentual de aptidão técnica correspondente a 85% dos itens licitados para verificação da Prova de Conceito - POC.

21. Aduz, que o princípio de exigir amostra ou POC, como no caso em tela, é medida aderente ao entendimento pacificado das Cortes de Contas, e que sua utilização pode e deve ser requestada para melhor adequar a proposta ao interesse público.

22. Salienta ao final, que não houve impugnação ao edital, presumindo assim uma aceitação das regras por parte das empresas interessadas na participação do certame.

2.2.3. Da exigência indevida para comprovação da qualificação técnica

23. Nesse quesito, relata que não há irregularidade, visto que a disposição editalícia prevista no item 8.5.1, obedece ao previsto no art. 30 da Lei 8.666/93 quando da documentação relativa à qualificação técnica, ao contrário do que é sustentado pela representante.

2.3. DA ANÁLISE DA UNIDADE TÉCNICA

24. Registre-se que a presente Representação vem cumulada com pedido de medida cautelar, visando a suspensão do Pregão Eletrônico nº 24.03.02/2022 - SEMS, promovida pela Prefeitura Municipal de Tabuleiro do Norte, ocasião em que este órgão técnico, em virtude da urgência que o caso requer, passa imediatamente a manifestar-se através de análise perfunctória dos fatos.

25. Inicialmente, é de bom alvitre informar que pesquisando o Portal de Licitações do Banco do



Brasil¹, provedor do Pregão Eletrônico em análise, verificou-se a conclusão da fase de disputa no dia 18.04.2022, conforme evidenciado por meio de consulta realizada em 11.05.2022 ao citado Portal observado a seguir:

Histórico da disputa do lote
 Pregoeiro LEYDIANE VIEIRA CHAGAS
 Apoio ERANDIR DOARES NAIJA

Lista de fornecedores

Participante	Segmento	Situação	Lance	Data Hora (B)
1- BERTECH SISTEMAS E SERVIÇOS EIRELI	EPP	Arrematante	R\$ 2.299.000,00	18/04/2022 09:1
2- JP DESENVOLVIMENTO DE SOFTWARE EIRELI	EPP	Classificado	R\$ 2.014.997,00	18/04/2022 09:1

Mostrando de 1 até 2 de 2 registros

* Tipo de segmento declarado no ato de entrega da proposta. Não necessariamente reflete o tipo de segmento atualmente declarado.
 Legenda dos tipos de segmentos: OS-Outras Empresas | ME-Micro Empresa | COOP-Cooperativa | N0-Não definido

Lista de mensagens

Data e hora do registro	Participante	Mensagem
16/04/2022 10:55:45:670	PREGOEIRO	Ato continuo, será aberto o prazo de 30 (trinta) minutos para registro de intenção!
16/04/2022 11:13:51:782	PREGOEIRO	Senhor licitante, solicito o envio, no prazo de 24 (vinte e quatro) horas, da proposta adequada ao seu último lance, em arquivo único, por meio da opção enviar anexo.
16/04/2022 11:14:30:782	PREGOEIRO	A empresa fica convocada a partir do dia 19 de abril de 2022, para a apresentação para realização da Prova de Conceito conforme item 10.1 do edital.
16/04/2022 11:21:33:300	BERTECH SISTEMAS E SERVIÇOS EIRELI	Sr. Pregoeiro, podemos realizar a POC no dia 27/04/2022, gostaríamos de saber se ou presencial?
16/04/2022 12:53:41:157	BERTECH SISTEMAS E SERVIÇOS EIRELI	Sr Pregoeiro, anexamos a proposta reabogada.
16/04/2022 13:54:23:757	PREGOEIRO	Senhor licitante deverá ser realizada no prazo de 05 (cinco) dias, em dia de expediente a contar do dia 19 de abril de 2022, ou seja, até 26 de abril de 2022.
20/04/2022 09:05:52:988	PREGOEIRO	Senhor licitante diante da notificação do TCE, o processo fica paralisado por gent. desconstituir a convocação da prova de conceito.

Fonte: Relatório de Disputa do Pregão Eletrônico nº BB 930875 do provedor licitacoes-e

26. Analisando o referido relatório da disputa algumas informações importantes podem ser extraídas: a primeira, que duas empresas disputam o certame (BERTECH SISTEMAS E SERVICOS EIRELI, empresa autora da representação e arrematante do pregão e JP DESENVOLVIMENTO DE SOFTWARE EIRELI, empresa classificada em 2º lugar); e a segunda, que o processo encontra-se paralisado antes da realização da Prova de Conceito, desde 20.04.2022, conforme decisão da pregoeira expressa no chat de mensagens, diante da notificação do TCE.

27. Outro ponto de fundamental importância a ser ressaltado é quanto ao valor da proposta arrematante em relação ao valor estimado, conforme apresentado na tabela a seguir. Demonstrar a

¹ www.licitacoes-e.com.br, acessado em 11/05/2022



economicidade do processo é um ponto relevante a ser destacado em todas as contratações públicas. Dessa forma, é de suma relevância comparar o resultado do certame com o valor estimado, ressaltando a economia potencialmente gerada nessa comparação entre o valor estimado quando da elaboração da pesquisa de preços com os valores efetivamente licitados, e sendo por lote, como no pregão em tela, mais ainda, pois a comparação e a vantajosidade deve ser demonstrada item a item.

Empresa	Valor Estimado (RS)	Proposta Arrematante (RS)	Potencial Economia (RS)
BERTECH SISTEMAS E SERVICOS EIRELI	2.562.841,99	2.299.000,00	263.841,99

Fonte: Relatório da Disputa do Pregão Eletrônico (nº BB 930875) e Mapa comparativo de preços do Pregão nº 24.03.02/2022.

28. Por fim, outra questão a ser ressaltado diz respeito a não haver pedido de esclarecimentos e impugnações em relação as regras editalícias questionadas.

29. Saliente-se, que uma vez publicado o edital, as empresas podem solicitar o esclarecimento de dúvidas ou impugnar esse instrumento. No primeiro caso, a manifestação do particular objetiva obter a elucidação de alguma disciplina do edital que não tenha restado clara. Nessa hipótese, não há, necessariamente, o apontamento de uma ilegalidade, mas a dificuldade de compreensão de determinada cláusula ou condição do edital, que será aplicada no curso da licitação ou do contrato.

30. Além dessa possibilidade, os particulares também podem identificar ilegalidades no conteúdo das cláusulas editalícias e, por meio da impugnação ao edital, exigir a correção desses vícios. Impugnar significa contestar aos termos do edital, dada a suposta ilegalidade apontada. Ao impugnar o edital, o objetivo consiste, portanto, em alterar seus termos, de modo a adequá-los aos limites da Lei.

31. No caso em tela, a matéria foi representada perante o controle externo, dentro dos prazos ainda em aberto para solicitação de esclarecimentos e impugnações (até 13.04.2022), conforme evidenciada na peça inicial da representação datada de 12.04.2022.

32. Mesmo sendo competência dos tribunais de contas analisar questionamentos afeto as contratações públicas, conforme preceitua o art. 11 da Constituição Estadual, e a própria Lei de Licitações (8.666/1993) em seu art. 113, § 1º, não percorrer o fluxo natural do processo, dando oportunidade ao responsável pelo certame a possibilidade de responder ou até mesmo corrigir possíveis falhas existentes, não é conduta razoável e eficiente, visto ser esses instrumentos (pedidos



de esclarecimentos e impugnações) essenciais para correção de impropriedades e erros de forma muito mais tempestiva e oportuna.

33. Isso posto, passa-se à análise individualizada de cada um dos indícios de irregularidades, na forma a seguir.

2.3.1. Da impertinência da aplicação da redução proporcional de preços, frente a redução do valor global

34. Acerca do questionamento posto, não se enxergar qualquer ilegalidade nas regras especificadas para readequação dos itens que compõem a proposta após a fase de lances/negociação frente ao valor global final.

35. Ao analisar a literalidade da redação do item 9.1.3, vemos que a regra exposta apenas determina que os preços unitários e totais de cada item que compõem o lote da proposta deverão ser readequados de acordo com a oferta final da arrematante. Repisamos a seguir o item questionado (9.1.3) e o seguinte (9.1.4) que contempla regra complementar ao se licitar produtos ou serviços em lotes:

9.1.3. Conter todos os requisitos constantes do modelo de proposta (anexo V), inclusive retratar os preços unitários e totais, de cada item/lote ao novo valor proposto, contemplando todos os itens, atualizados em consonância com o preço obtido após a fase de lance/negociação.

9.1.4. Não conter valores unitários e totais superiores ao estimado pela Administração, sob pena de desclassificação, independentemente do valor total, devendo o licitante readequar o valor do(s) item(ns) aos valores constantes no Termo de Referência que compõe o processo licitatório do qual este Edital é parte integrante.

36. Ao adotar regra de adequação nos moldes do item 9.1.3 e, sobretudo do item 9.1.4, a Administração favorece uma maior segurança, mitigando os riscos de sobrepreço dos itens licitados em lote, e se coaduna com a interpretação mais razoável e racional dos normativos atuais que regem as contratações públicas visando a busca da proposta mais vantajosa.

37. Diante do exposto, esta Assessoria não vislumbra a presença de irregularidade quanto ao item.



2.3.2. Da impertinência/irrazoabilidade do percentual de aptidão técnica

correspondente a 85% dos itens licitados quando da apuração da Prova de Conceito - POC

38. Concernente ao segundo ponto alegado, é importante esclarecer primeiramente os conceitos de qualificação técnica e prova de conceito nos procedimentos de aquisições públicas.

39. A qualificação técnica é uma das etapas que compõe a habilitação das empresas nas licitações, dividida em qualificação técnico-operacional e qualificação técnico-profissional, visa comprovar que a empresa possui condições de executar o objeto do edital, ou mesmo que a licitante possui experiência na área, que tem aptidão, que possui profissionais qualificados, etc.

40. A Prova de Conceito – POC, realizada em regra na fase externa da contratação pública, destina-se a permitir que a Administração contratante se certifique sobre a efetiva adequação entre o objeto oferecido pelo licitante em sua proposta e as condições técnicas estabelecidas no edital. Trata-se, portanto, usualmente, de análise de amostra realizada nas licitações para a contratação de soluções de Tecnologia da Informação e Comunicação – TIC.

41. Como vemos, a Prova de Conceito para as contratações de TIC se aproxima muito do conceito e objetivos da solicitação de amostras, em que o produto ofertado pelo licitante vencedor do certame é submetido a testes de qualidade para verificação e atendimento das especificações constantes do edital.

42. Feita essas considerações preliminares, não se vislumbra, como declarado pela representante, analogia das regras estabelecida pela jurisprudência quanto as exigências da qualificação técnica com o procedimento da Prova de Conceito.

43. Focando na semelhança desses procedimentos para aferição e aderência dos produtos e serviços ofertados aos especificados no edital, a POC se aproxima muito dos objetivos e regras utilizadas na solicitação de amostras, diferente pois, das condições e exigências para aferição da qualificação técnica.

44. Quando se solicita amostras de produtos, em regra, todas as especificações constantes da descrição do objeto têm que ser atendidas, sob pena de desclassificação.

45. Com isso, pode-se concluir ser razoável requerer em edital, prova de conceito visando atestar

que a solução de TIC seja aderente as especificações do edital, ou como no caso em análise, em percentual que contemple pelos menos 85% dos itens especificados para atendimento da solução.

46. Dessa forma, esta Assessoria não vislumbra irregularidade quanto ao item pelos motivos expostos.

2.3.3. Da exigência indevida para comprovação da qualificação técnica

47. Acerca da irregularidade levantada pela denunciante quanto a exigência expressa na cláusula 8.5.1 para atendimento da qualificação técnica, em que se impõe para comprovação de sua aptidão para desempenho de atividade compatível com o objeto licitado, **contrato de prestação dos serviços, com firma reconhecida do contratado e contratante**, dois pontos merecem destaque:

48. O primeiro ponto se refere a exigência de reconhecimento de firma em documentos solicitados aos licitantes.

49. Desde a entrada em vigor da Lei nº 13.726/2018, está dispensada a exigência, por parte de órgãos e entidades públicas, de documentos com firma reconhecida e de cópias autenticadas.

50. Citado normativo dispensa o reconhecimento de firma, visando a "supressão ou a simplificação de formalidades ou exigências desnecessárias ou superpostas, cujo custo econômico ou social, tanto para o erário como para o cidadão, seja superior ao eventual risco de fraude, e institui o Selo de Desburocratização e Simplificação", como dispõe o art. 1º da citada Lei.

51. Segundo o referido diploma legal, o reconhecimento da autenticidade deve ser feito pelo próprio agente administrativo que recebe o documento, evitando assim, o formalismo exagerado, de modo que a Administração deve buscar sempre a maior concorrência possível visando obter a proposta mais vantajosa.

52. Aliás, reconhecimento de firma exige um custo para o licitante, restringindo, de certa forma, a participação.

53. Em relação a dúvida da autenticidade de documento apresentado, a Administração possui mecanismos para dirimir tais incertezas como a realização de diligências, entendimento esse já consolidado em decisões do TCU:



Acórdão TCU 3418/2014 – Plenário. Ao constatar incertezas sobre o cumprimento de disposições legais ou editalícias, especialmente dúvidas que envolvam critérios e atestados que objetivam comprovar a habilitação das empresas em disputa, o responsável pela condução do certame deve promover diligências para aclarar os fatos e confirmar o conteúdo dos documentos que servirão de base para a tomada de decisão da Administração.

Acórdão TCU 1795/2015 – Plenário. É irregular a inabilitação de licitante em razão de ausência de informação exigida pelo edital, quando a documentação entregue contiver de maneira implícita o elemento supostamente faltante e a Administração não realizar a diligência prevista no art. 43, §3º, da Lei 8.666/93, por representar formalismo exagerado, com prejuízo à competitividade do certame:"

54. Ademais, até mesmo complementar documentos que já foram apresentados pela empresa no certame ou que ateste condição preexistente da licitante é possível, como descrito no recente Acórdão do TCU nº 1211/2021 – Plenário.

Acórdão TCU 1211/2021 – Plenário

1. Admitir a juntada de documentos que apenas venham a atestar condição preexistente à abertura da sessão pública do certame não fere os princípios da isonomia e igualdade entre as licitantes e o oposto, ou seja, a **desclassificação do licitante, sem que lhe seja conferida oportunidade para sanear os seus documentos de habilitação e/ou proposta, resulta em objetivo dissociado do interesse público, com a prevalência do processo (meio) sobre o resultado almejado (fim).**

2. O pregoeiro, durante as fases de julgamento das propostas e/ou habilitação, deve sanear eventuais erros ou falhas que não alterem a substância das propostas, dos documentos e sua validade jurídica, mediante decisão fundamentada, registrada em ata e acessível aos licitantes, nos termos dos arts. 8º, inciso XII, alínea "h"; 17, inciso VI; e 47 do Decreto 10.024/2019; sendo que a vedação à inclusão de novo documento, prevista no art. 43, §3º, da Lei 8.666/1993 e no art. 64 da Nova Lei de Licitações (Lei 14.133/2021), NÃO ALCANÇA documento ausente, comprobatório de condição atendida pelo licitante quando apresentou sua proposta, que não foi juntado com os demais comprovantes de habilitação e/ou da proposta, por equívoco ou falha, o qual deverá ser solicitado e avaliado pelo pregoeiro. (grifos nossos)



55. O segundo ponto se refere a exigência de contrato de prestação dos serviços como forma de evidenciar a autenticidade dos atestados de capacidade técnica.

56. Nesse sentido, o TCU, por meio do voto do Relator, Ministro Raimundo Carneiro, proferiu o Acórdão nº 2.435/2021 – Plenário, a estabelecer a seguinte ementa:

Qualificação técnica. Atestado de capacidade técnica. Documentação. Rol taxativo. Contrato. Nota fiscal. **É ilegal a exigência de que atestados de capacidade técnica estejam acompanhados de cópias de notas fiscais ou contratos que os lastreiem, uma vez que a relação de documentos de habilitação constante dos artigos 27 a 31 da Lei 8.666/1993 é taxativa.** (grifos nossos)

57. Inobstante, é de fundamental importância repisar que, havendo suspeita sobre a veracidade do conteúdo do atestado, é possível que o pregoeiro, já na fase de julgamento e em sede de diligência, requeira a apresentação de documentos que permitam aferir a autenticidade do atestado.

58. Neste caso, é lícito, em sede de diligência, exigir nota fiscal, contrato, livro diário, ou outro documento que confirme a veracidade das informações prestadas por meio de atestados.

59. Na apuração do fato e na busca pela verdade real, o pregoeiro poderá realizar diligência até mesmo no órgão ou empresa que tenha emitido o atestado. Isso tudo para confirmar ou afastar a suspeita que recaiu sobre a veracidade do documento.

60. Dessa forma, esta Assessoria constata haver impropriedade quanto ao item questionado pela exigência indevida de atestado de **qualificação técnica acompanhado de contrato de prestação dos serviços, com firma reconhecida do contratado e contratante**, todavia, ressalvas devem ser feitas como a potencial economia gerada, conforme apresentado no quadro do parágrafo 27, e sobretudo pelo dano maior que poderia ocorrer, caso se optasse pelo desfazimento dos atos do pregão ou até mesmo pela sua anulação.

61. Corroborando esse entendimento, segue trecho do voto do Relator Raimundo Carneiro, no âmbito do Acórdão TCU nº 2075/2021 Plenário, in verbis:

18. A própria doutrina tem admitido a não-invalidação dos atos administrativos quando se vislumbra, para a Administração, a incidência de maiores prejuízos. Nesse sentido menciona a lição da professora Maria Sylvania Zanella Di



Pietro:

“No direito privado, é possível a parte prejudicada pelo ato ilegal deixar de impugná-los, nos casos de nulidade relativa; nesse caso, o ato se convalida. No direito administrativo, já vimos que a Administração não pode ficar sujeita à vontade do particular para decretar ou não a nulidade. Mas a própria administração pode deixar de fazê-lo por razões de interesse público quando a anulação possa causar prejuízo maior do que a manutenção do ato.” (in Direito Administrativo. Rio de Janeiro: Forense: 2018, p. 329-330)

62. Além disso, em consulta ao Relatório da Disputa do Pregão Eletrônico (seq. 48), sessão realizada em 18.04.2022, verificou-se que duas empresas participaram do processo licitatório, não sendo nenhuma desclassificada pelo item 8.5.1 acima tratado. Desta forma, *a priori*, entende-se que não houve restrição ao caráter competitivo do certame.

63. Nesse caso, faz-se necessário advertir aos gestores do Município de Tabuleiro do Norte, responsáveis pela área de compras, para que se atentem, em processos licitatórios futuros, ao fato da habilitação em licitações se restringir aos artigos 27 a 31 da Lei 8.666/1993 ou 62 a 70 da Lei 14.133/2021, bem como, atentar para o disposto na Lei nº 13.726/2018, que dispensa a exigência, por parte de órgãos e entidades públicas, de documentos com firma reconhecida e de cópias autenticadas. Desta feita, apesar de ter sido verificada falha, não se verifica a necessidade de intervenção do processo licitatório em análise com base nessa ocorrência.

64. Diante do exposto, esta Assessoria não vislumbra a presença do requisito da fumaça do bom direito.

2.4. DA MEDIDA CAUTELAR

65. Conforme o art. 16 do RITCE, o relator poderá, de ofício ou mediante provocação, adotar as medidas cautelares, previstas nesse regimento, com ou sem a prévia oitiva da autoridade, determinando, entre outras providências, a suspensão do ato ou do procedimento impugnado, ao entender que se trate de caso de urgência, de fundado receio de grave lesão ao patrimônio público ou de risco de ineficácia de decisão de mérito.

66. É notório que, para a concessão de medida cautelar, faz-se necessária a presença de dois pressupostos básicos: o *fumus boni iuris* (fumaça do bom direito) e o *periculum in mora* (perigo da



demora). A fumaça do bom direito evidencia-se pela probabilidade do direito invocado pela parte requerente, ou seja, funda-se no reconhecimento de que o direito alegado se apresenta para o julgador como, provavelmente, verdadeiro para que, assim, este o reconheça. Já, o perigo da demora ocorre quando houver perigo de dano ao patrimônio público ou risco ao resultado útil do processo, caso não seja concedida a tutela acautelatória.

67. Contudo, em que pese a existência de dano ao patrimônio público ou risco ao resultado útil do processo, há que se analisar também se a concessão da medida cautelar não viria a trazer mais prejuízos do que aqueles que se buscam evitar (*periculum in mora* reverso).

2.4.1. Da fumaça do bom direito

68. Entende-se que não restou configurada a fumaça do bom direito, mesmo sendo apontado a impropriedade descrita no item 2.3.3, razão pela qual esta Assessoria entende pela não concessão da medida cautelar requestada.

2.4.2. Do perigo da demora

69. No tocante ao perigo da demora, verifica-se que o Pregão Eletrônico nº 24.03.02/2022 - SEMS foi suspenso em 20/04/2022, conforme evidenciado no parágrafo 25 do item 2.3, por meio do relatório de disputa do pregão eletrônico disponível no provedor do pregão (licitacoes-e), afastando assim o perigo da demora.

2.4.3. Do perigo da demora reverso

70. Por fim, quanto ao perigo da demora reverso, essa Assessoria entende que a interrupção do Pregão Eletrônico nº 24.03.02/2022 - SEMS, pode ocasionar prejuízos a Administração e a Sociedade, especialmente quanto ao serviço de automação e modernização da rede de saúde do Município de Tabuleiro do Norte.

3. CONCLUSÃO

71. Ante o exposto, a Assessoria de Instrução de Cautelares da Secretaria de Controle Externo, no uso de suas atribuições regulamentares, em especial ao disposto no inciso IV, do § 2º, do art. 91, do Regimento Interno, **ressalta que o presente documento reúne o conteúdo examinado neste processo e corresponde à opinião da Unidade Técnica sobre a matéria, a qual conclui:**



TRIBUNAL DE CONTAS
DO ESTADO DO CEARÁ

SECRETARIA DE CONTROLE EXTERNO
ASSESSORIA DE INSTRUÇÃO DE CAUTELARES



a. pela ausência da fumaça do bom direito, considerando que não se verificou, da análise dos documentos constantes dos autos, existência de impropriedade suficiente para macular o certame;

b. pela não caracterização do perigo da demora, considerando que Pregão Eletrônico nº 24.03.02/2022 – SEMS foi suspenso em 18/04/2022, conforme Relatório de Disputa do pregão eletrônico disponível no provedor do certame (licitacoes-e), afastando assim o perigo da demora; e

c. pela caracterização do perigo da demora reverso, considerando que a suspensão do Pregão Eletrônico nº 24.03.02/2022 – SEMS, poderá ocasionar prejuízos a Administração, especialmente quanto ao serviço de automação e modernização da rede de saúde do Município de Tabuleiro do Norte.

4. PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

72. No ensejo, **submete ao juízo deliberatório do Relator competente, sugerindo**, de acordo com os fatos, argumentos, dados e evidências apresentados, **que:**

a. seja no **mérito**, como demonstrado no item 2.3 deste relatório, considerada a presente representação improcedente;

b. seja **indeferido** o pedido de concessão de medida cautelar formulada pelo representante, tendo em vista a inexistência dos elementos necessários para sua adoção; conforme exposto no item 2.4 deste relatório;

c. seja dada ciência, nos termos da Nota Técnica SECEX nº 05/2019, à Prefeitura Municipal de Tabuleiro do Norte/CE sobre a seguinte impropriedade, para que sejam adotadas medidas internas com vistas à prevenção de outras ocorrências semelhantes:

c.1. incluir em cláusula editalícia exigência de apresentação de atestado de qualificação técnica acompanhado de contrato de prestação dos serviços, com firma reconhecida do contratado e contratante ferir o princípio da legalidade, uma vez que não há previsão legal para tal obrigatoriedade.

d. sejam **comunicados** da decisão que vier a ser proferida por esta Corte de Contas os responsáveis e interessados neste processo, bem como seus representantes legais devidamente constituídos; e



**TRIBUNAL DE CONTAS
DO ESTADO DO CEARÁ**

**SECRETARIA DE CONTROLE EXTERNO
ASSESSORIA DE INSTRUÇÃO DE CAUTELARES**



e. seja **arquivada** a presente representação, com fundamento no art. 48, inciso I da Lei nº 12.509/1995.

Assessoria de Instrução de Cautelares da Secretaria de Controle Externo do Tribunal de Contas do Estado do Ceará. Fortaleza, 13 de maio de 2022.

Assina(m) digitalmente este documento:

José Ricardo Moreira Dias
Técnico de Controle Externo
Mat. 108-5

Manifesto-me de acordo com as propostas formuladas no presente Relatório de Instrução.

Fabiola Queiroz Cruz
Assessora de Instrução de Cautelares
Mat. 991-1

Assessoria de Instrução de Cautelares da Secretaria de Controle Externo do Tribunal de Contas do Estado do Ceará. Fortaleza, 13 de maio de 2022.

Assina(m) digitalmente este documento:

José Ricardo Moreira Dias
Técnico de Controle Externo
Mat. 108-5

Manifesto-me de acordo com as propostas formuladas no presente Relatório de Instrução.

Fabiola Queiroz Cruz
Assessora de Instrução de Cautelares
Mat. 991-1