



MINISTÉRIO DO TURISMO
SECRETARIA-EXECUTIVA
DIRETORIA DE GESTÃO INTERNA
COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO

RELATÓRIO DE ANÁLISE DE RECURSOS

Processo nº 72030.000292/2011-03

Pregão Eletrônico 03/2012

Assunto: **ANÁLISE CONJUNTA DE RECURSOS INTERPOSTOS CONTRA A DECISÃO QUE CLASSIFICOU E HABILITOU A EMPRESA ALGAR TECNOLOGIA E CONSULTORIA S.A.**

Trata-se de análise conjunta dos recursos interpostos contra a decisão que classificou e habilitou a empresa Algar S.A. Em princípio, cumpre destacar que 3 empresas interpuseram recursos, à saber, LEVEL 3 COMUNICAÇÕES DO BRASIL LTDA, UOL DIVEO S.A e WK2 COMÉRCIO E SERVIÇOS DE INFORMÁTICA LTDA, sendo que, as duas primeiras procuraram atacar a decisão que declarou vencedora do certame a empresa Algar, e a última buscou a sua própria habilitação, já que havia sido inabilitada por este pregoeiro.

1. Todos os recursos foram recebidos tempestivamente, bem como foram apresentadas contrarrazões apenas pela empresa Algar que atacou os três recursos em três peças apartadas, portanto, conheço de todos eles e passo a analisar o recurso interposto pela empresa WK2, em que esta declara inicialmente que “em breve e apertada síntese, trata-se de recurso interposto contra a declaração de inabilitação da Recorrente, por suposto não atendimento de seus atestados de capacidade técnica aos requisitos traçados pelo Edital de Licitação. As razões de tal conclusão constam do Mem. 263/CGTI, de 14 de agosto de 2012, que apresentou o Relatório de Conclusão de Diligência e documentos relacionados”

2. O respectivo recurso foi impugnado pela empresa ALGAR que pugnou pelo acerto da decisão do pregoeiro que havia inabilitado aquela empresa.

3. Para comprovação da capacidade técnica real da empresa WK2, este MTur, com fundamento no artigo 43 da lei 8666/93, bem como às disposições contidas no edital de licitação que norteou o certame, realizou diligências.

4. O relatório de diligências realizadas consta dos autos às fls.1958/1961, que procurou aferir a experiência anterior da licitante, sendo que, o mesmo concluiu ao final que os atestados apresentados pela empresa não atenderam aos requisitos de habilitação técnica inseridos no pregão eletrônico nº3/2012.

5. O recurso interposto pela empresa em questão foi exaustivamente analisado pela área técnica de TI deste Ministério, que, ao final concluiu que a empresa recorrente não apresentou elementos capazes de elidir as irregularidades constatadas no relatório de fls.1958/1961.

6. A fase de habilitação visa aferir se a pessoa interessada em contratar com a Administração preenche os requisitos e as qualificações para a adequada execução do objeto licitado, tendo por fim garantir o adimplemento das obrigações firmadas no contrato administrativo.

7. Essa fase é de observância impositiva, devendo o agente público reclamar documentos conforme o objeto licitado (como garantia ao princípio da igualdade), conforme indica o Manual de Orientações Básicas das Licitações e Contratos do Tribunal de Contas da União:

"É dever da Administração, ao realizar procedimentos licitatórios, exigir documentos de habilitação compatíveis com o ramo do objeto licitado, especialmente aqueles que comprovem a qualificação técnica e a capacidade econômico-financeira para participar de licitação na Administração Pública".

8. O edital lançado pelo MTur não foge à regra e exigiu experiência mínima, que, segundo a área técnica, não foi demonstrada pela recorrente. Também é de se conferir a lição da Jurisprudência sobre o tema, verbis:

Classe: ROMS - RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA – 18240 **Processo:** 200400682387 **UF:** RS **Órgão Julgador:** PRIMEIRA TURMA **Data da decisão:** 20/06/2006 **Documento:** STJ000696608 **Data da publicação:** 30/06/2006

ADMINISTRATIVO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. FASE DE HABILITAÇÃO. COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS DE QUALIFICAÇÃO TÉCNICA.

1. Se a licitante não demonstrou, da forma prevista no Edital de convocação, o cumprimento dos requisitos relativos à qualificação técnica, não tem direito líquido e certo a ser habilitada no certame.

2. Recurso ordinário a que se nega provimento."

"**Origem:** STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Classe: ROMS - RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA – 15901 **Processo:** 200300202760 **UF:** SE **Órgão Julgador:** SEGUNDA TURMA **Data da decisão:** 15/12/2005 **Documento:** STJ000668951 **Data de publicação:** 06/03/2006

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO ATO CONVOCATÓRIO. CLÁUSULAS EDITALÍCIAS. DESCUMPRIMENTO PELA LICITANTE. DESCLASSIFICAÇÃO. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO.

1. A apresentação de documentos inidôneos pela licitante na fase de habilitação autoriza sua desclassificação do certame, nos termos da Lei n. 8.666/93, por desrespeitar as cláusulas do edital que, subsumindo-se em disciplina das regras de fundo e procedimentais da licitação, estabelece vínculo entre a Administração e os interessados com ela em contratar.

2. Não havendo nos autos elementos probatórios hábeis para demonstrar a suposta lesão a alegado direito líquido e certo, mostra-se inviável o cabimento da ação mandamental.

3. Recurso ordinário não-provido."

9. Ante o exposto, adoto como razões de decidir o consubstanciado relatório de conclusão de diligências de fls.1958/1961, devidamente subscrito por analista na área de TI, bem como pelo Coordenador-Geral de Tecnologia da Informação, e NEGO PROVIMENTO AO RECURSO INTERPOSTO PELA EMPRESA WK2 COMÉRCIO E SERVIÇOS DE INFORMÁTICA LTDA.

10. Passo seguinte, passo a analisar conjuntamente os recursos interpostos pelas empresas LEVEL 3 COMUNICAÇÕES DO BRASIL LTDA e UOL DIVEO S.A. A primeira empresa alega, em apertada síntese os seguintes pontos:

- a) Da Irregularidade quanto a procuração do representante legal da ALGAR TECNOLOGIA.
- b) Da flagrante irregularidade no SICAF da empresa ALGAR TECNOLOGIA.
- c) Da falta de infraestrutura para a adequada prestação de serviços.

11. Ao final, pede para “reformular a decisão combatida declarando a empresa ALGAR TECNOLOGIA E CONSULTORIA S/A, desclassificada/inabilitada no certame”.

12. Já a empresa UOL DÍVEO S.A, alegou:

Da falta de comprovação dos poderes para a outorga da Procuração.

Falta de publicação dos Atos Constitutivos e Atas.

Da participação no certame pela matriz e pela filial

Do número do CNPJ/MF nos documentos:

VÍCIOS QUE MACULAM O ATESTADO FORNECIDO PELA EMPRESA ABRACCINT.

VÍCIOS QUE MACULAM O ATESTADO FORNECIDO PELA EMPRESA HOPLON.

VÍCIO QUE MACULA O ATESTADO FORNECIDO PELA EMPRESA TERRIMARK DO BRASIL.

DO ATESTADO JUNTADO ÀS FLS. 133 – item 1.“b” – GERENCIAMENTO

DO ATESTADO JUNTADO ÀS FLS. 133 – item 1.“b”, DIFERENÇA DE ARQUITETURA DO SERVIDOR.

DO ATESTADO JUNTADO ÀS FLS. 133 – Item 1, “c”, FALTA DE NÚMERO MÍNIMO DE SERVIDORES VIRTUAIS.

FALTA DE INFORMAÇÃO SOBRE A DILIGÊNCIA, QUE DEVERIA CONSTAR DOS ATESTADOS.

DO DATA CENTER. DESCRIÇÃO INCOMPLETA.

DA PROPOSTA DE PREÇOS.

13. Quanto as alegações contidas no recurso interposto pela empresa LEVEL 3, cumpre destacar que no que se refere quanto a suposta irregularidade na procuração apresentada pela empresa, esta não poderá prevalecer.

14. A procuração de fls.2071 atende aos requisitos previstos no edital e na lei de licitações, além do mais, os outorgantes, permaneceram em seus respectivos cargos diretivos, não obstante a apresentação de estatuto consolidado, vez que, caso houvesse mudança dos mesmos, a ata de assembleia geral extraordinária aqui juntada às fls.2075/2076, assim deveria consignar, e se não o fez, presume-se que os mesmos continuaram com os mesmos poderes anteriores concedidos.

15. Aliás, consta na referida ata que estava ali presente o Presidente, mesmo outorgante da procuração juntada. Além disso, ainda que existisse esse vício, o mesmo poderia posteriormente ser suprido em homenagem ao princípio da razoabilidade e afastamento do rigorismo inútil. Nesse sentido, a Jurisprudência:

STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Classe: MS - MANDADO DE SEGURANÇA – 7816

Processo: 200100962683 **UF:** DF **Órgão Julgador:**PRIMEIRA SEÇÃO **Data da decisão:** 09/05/2002 **Documento:** STJ000449269**Data da Publicação:** 16/09/2002

ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO PÚBLICA. EXPLORAÇÃO DE SERVIÇOS DE RADIODIFUSÃO SONORA. HABILITAÇÃO. DOCUMENTAÇÃO SUFICIENTE PARA A COMPROVAÇÃO SOLICITADA NO EDITAL. MANDADO DE SEGURANÇA DENEGADO.

- Mandado de segurança impetrado com o objetivo de reverter a decisão que negou provimento aos recursos administrativos interpostos contra a habilitação de empresa concorrente, sob o argumento de haver irregularidades nos documentos por ela apresentados.

- A documentação apresentada pela empresa impugnada foi suficiente para atender à finalidade editalícia, não havendo lacunas, o que se comprova com a apresentação posterior de documentação na formatação exigida pela impetrante.

- Segurança denegada."

16. Quanto à possível alegação de descumprimento de habilitação no SICAF, destaca-se que, a certidão apresentada pela empresa no tocante ao FGTS, às fls.2211, é uma, ou seja, a regularidade do FGTS é regulada por circular própria da CEF – nº 229/2001, que estabelece que a regularidade da filial está condicionada a regularidade da matriz, portanto, caso houvesse problemas em sua regularidade no CNPJ da matriz, esta refletiria na filial, o que não ocorreu, portanto, sem razão a recorrente.

17. Igual sorte merece ser dada ao último argumento da recorrente que ataca a infraestrutura da recorrida para prestação dos serviços licitados. Nesse caso, valho-me do consubstanciado relatório de conclusão de diligência assinado inclusive pelo Coordenador-Geral de Tecnologia de Informação deste MTur que atestou às fls.2332/2334, que a recorrida atende aos requisitos de habilitação.

18. Ademais, o ponto atacado pela empresa em questão diz respeito à falta de infraestrutura montada em Brasília, local de prestação de serviços, o que o faz equivocadamente, já que tal exigência não constou do edital, e não constou porque seria ilegal, o que caracterizaria a demonstração de infraestrutura prévia ou aquisição prévia, vedados pela lei de licitações.

19. Hely Lopes Meirelles, ao tratar sobre o assunto, tece críticas à burocracia exacerbada:

"A orientação correta nas licitações é a dispensa de rigorismos inúteis e de formalidades e documentos desnecessários à qualificação dos interessados. Daí por que a lei (art. 27) limitou a documentação, exclusivamente, ao comprovantes de capacidade jurídica, regularidade fiscal, capacidade técnica e idoneidade

econômico-financeira. *Nada mais se pode dos licitantes na fase de habilitação. Reconhecimentos de firmas, certidões negativas, regularidade eleitoral, são exigências impertinentes que a lei federal dispensou nessa fase, mas que a burocracia ainda vem fazendo ilegalmente, no seu vezo de criar embaraço aos licitantes. É um verdadeiro estrabismo público, que as autoridades superiores precisam corrigir, para que os burocratas não persistam nas suas distorções rotineiras de complicar aquilo que a legislação já simplificou. Os bons contratos, observe-se, não resultam das exigências burocráticas, mas, sim, da capacitação dos licitantes e do criterioso julgamento das propostas."*

20.

A jurisprudência reforça nossos argumentos, vejamos.

Processo:AMS 22833 98.02.28461-0

Relator(a):Desembargador Federal THEOPHILO MIGUEL

Julgamento: 29/03/2006

Órgão Julgador: SÉTIMA TURMA ESPECIALIZADA – TJ/ES

Publicação:DJU - Data::26/05/2006 - Página::331

ADMINISTRATIVO - LICITAÇÃO -EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO PRÉVIA DE PROPRIEDADE DE VEÍCULOS - DISCREPÂNCIA COM AS REGRAS DA LEI [8.666/93](#) - ILEGALIDADE DO ITEM DO EDITAL -ILEGALIDADE DO ATO QUE TEVE COMO FUNDAMENTO A NORMA EDITALÍCIA - INABILITAÇÃO INDEVIDA.

I -O regramento do Edital Tomada de Preço nº 05/97 consta em seu item 2.

6.2, como exigência de capacidade técnica, a comprovação, através de cópias do DUT RECIBO e do IPVA em nome da licitante, todos quitados com relação ao ano de 1997, de que possui frota constituída de, no mínimo, 11 veículos dos tipos o discriminados em seu subitem. II - Ao passo que a parte final do [§ 6o](#) do art. [30](#) da Lei nº [8.666/93](#) diz **que são vedadas as exigências de propriedade e de localização prévia.**

III -Dessarte, é dado observar que os regramentos expostos no Edital de Tomada de Preço nº 05/95, notadamente no item discrepam da norma legal que concede disciplina às licitações em âmbito federal. Assim, com base nesse entendimento, visualizo a ocorrência de ilegalidade na exigência contida na mencionada regra do certame, de modo que o ato administrativo que a tomou como fundamento padece do mesmo mal de ilegalidade, tornando-se, por isso, írrito e nulo. III -Remessa oficial improvida.

21. Passo agora a analisar o recurso impetrado pela empresa UOL DIVEO S.A, que em alguns pontos se assemelha ao impetrado pela empresa, principalmente no tocante ao item “falta de comprovação dos poderes para a outorga da Procuração;Falta de publicação dos Atos Constitutivos e Atas;Da participação no certame pela matriz e pela filial e do número do CNPJ/MF nos documentos”.

22. Quanto ao suposto defeito apresentado na procuração, colhe-se os mesmos argumentos constantes nos itens 13, 14 e 15 da presente manifestação. A mesma sorte merece receber o argumento quanto ao uso do CNPJ.

23. Consigna-se ainda que a respeito da distinção de matriz e filial para fins habilitatórios, o entendimento é de que, sob a ótica do direito civil, constituem uma única pessoa jurídica, de modo que a capacitação técnica (experiência) demonstrada por filial aproveita à matriz e vice-versa.

24. Neste sentido:

"O fato da empresa estar prestando, e com atestado de idoneidade emitido por órgão público no Estado de Alagoas, os mesmos serviços de vigilância, já seria suficiente a demonstrar a capacidade técnica da licitante para assumir novo contrato com a Administração Pública, desta feita com a DRT/AL. Por sua vez, a matriz da agravada, com sede em Recife, possui o registro no CRA/AL e presta serviços ao Banco do Brasil S/A em Alagoas,

pelo que não se poderia considerar que sua filial, ora agravada, não mantivesse o mesmo grau de capacidade técnica daquela." (TRF 5 - AMS 95617 AL 2006.80.00.000227-2, Relator Desembargador Federal Marcelo Navarro, j. em 05/08/2008, Quarta Turma, Diário da Justiça - Data: 08/09/2008 - Página: 456 - Nº: 173 - Ano: 2008)

25. Ademais, há de se considerar o contido no art. 30, § 5º, inc. I da Lei nº 8.666/93 que estabelece: "*§ 5o É vedada a exigência de comprovação de atividade ou de aptidão com limitações de tempo ou de época ou ainda em locais específicos, ou quaisquer outras não previstas nesta Lei, que inibam a participação na licitação.*" Portanto, em prol da ampliação da competitividade, não se demonstra favorável ao interesse público a restrição buscada pela recorrente quanto à impossibilidade de compartilhamento de atestados de capacidade técnica entre matriz e filial.

26. Ainda sobre o tema matriz e filial, temos que o entendimento do Tribunal de Contas da União – TCU, no Acórdão nº 1793/2011-Plenário, é no mesmo sentido do acima exposto, senão vejamos:

"232. É certo que, sob a luz do Direito Tributário, a pessoa jurídica é individualizada devido ao fato de que cada um de seus estabelecimentos se vincula a atos ou fatos da sua própria localidade que dão origem a obrigações próprias para recolhimento de tributos (art. 127, inciso II, do Código Tributário Nacional)."

"233. Contudo, sob a ótica do Direito Civil, filiais e matrizes pertencem a um mesmo organismo, pois refletem a mesma pessoa jurídica. Esse é o entendimento do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, in verbis:

'Ocorre que credora e, portanto, legitimada a requerer a falência da agravante, era a agravada Comercial de Tintas Nordeste Ltda., seja através da matriz, em Caxias do Sul, seja através da filial de Porto Alegre, pois se trata da mesma pessoa jurídica, como se

depreende do instrumento de alteração do respectivo contrato social (TJRS - Agravo de Instrumento 70005481786, grifamos)."

"234. Não há, dessa forma, que se confundir pessoa jurídica com estabelecimentos empresariais que eventualmente esta possua.

(...)

"236. (...). Ressalte-se que a raiz do CNPJ é sempre a mesma para uma determinada pessoa jurídica, independentemente de quando se refere a filiais ou matrizes, sendo apenas modificada a sua parte final por se tratarem de estabelecimentos distintos, lotados em lugares diferentes."(grifo nosso)

27. Quanto aos supostos vícios apontados nos atestados apresentados pela empresa recorrente, permito-me valer mais uma vez do relatório de conclusão de diligência assinado inclusive pelo Coordenador-Geral de Tecnologia de Informação deste MTur que atestou às fls.2332/2334, que a recorrida atende aos requisitos de habilitação.

28. E por último, quanto à suposta falta de informações sobre a diligência nos atestados, tal fato é suprido pela própria realização da diligência que esvazia o argumento da recorrente já que, se a diligência foi realizada, houve consentimento implícito da recorrida. Além disso, a realização de diligência constitui-se em faculdade da administração e poderia ser realizada mesmo sem o consentimento da empresa licitante.

29. Já no que se refere à descrição do datacenter, lembro à recorrente que a documentação da recorrida foi submetida ao departamento técnico da área solicitante que não apontou a alegada irregularidade, sendo portanto, compreendido os termos de sua proposta e documentação.

30. E em relação a alegação da data aposta na proposta de preços, tal alegação não merece prosperar em homenagem ao princípio da razoabilidade, vez que tratou-se apenas e tão somente de um erro formal, e desclassificar a licitante, ofertante do menor preço, pelo alegado defeito, seria

atender de forma exacerbada rigorismo inútil que não aproveita ao interesse público, que no caso se afere com a proposta mais vantajosa.

31. Carlos Pinto Coelho Motta, em seu livro “Gestão Fiscal e Resolutividade nas Licitações”, explica de forma clara:

“Reputa-se formal, e por conseguinte inessencial, a falha que não tem o condão de afetar a essência da proposta, a manifestação de vontade do proponente. Quanto à documentação, a tendência doutrinária mais nítida é no sentido da aceitação do acervo documental daquele que evidencie o preenchimento das exigências legais, mesmo não tendo sido observada a norma estrita, delimitada no edital.

Em vista da finalidade ainda maior da licitação – que é a busca da proposta mais vantajosa, a de menor preço, em modalidade propositadamente despojada de maiores burocratismos. E, nesse passo, o princípio da razoabilidade e proporcionalidade se une ao uso da legalidade para autorizar a suspensão do defeito”.

32. O Ministro Adylson Motta, do Egrégio Tribunal de Contas da União, em decisão proferida em novembro de 1999, esclareceu ainda mais a matéria, decidindo que:

“...o apego a formalismos exagerados e injustificados é uma manifestação perniciosa da burocracia que, além de não resolver apropriadamente problemas cotidianos, ainda causa dano ao Erário, sob o manto da legalidade estrita. Esquece o interesse público e passa a conferir os pontos e vírgulas como se isso fosse o mais importante a fazer. Os princípios da proporcionalidade e razoabilidade acarretam a impossibilidade de impor conseqüências de severidade incompatível com a irrelevância de defeitos. Sob esse ângulo, as exigências da Lei ou do edital devem ser interpretadas como instrumentais.” (TC 004809/1999-8, Decisão 695-99, DOU 8/11/99, p.50, e BLC n. 4, 2000, p. 203)

33. E como derradeiro, cumpre analisar a suposta ausência de notificação à recorrente quanto a diligência realizada. Ora, a recorrente não solicitou fosse notificada para acompanhar a diligência. Além disso, os atos praticados pelos servidores possuem fé pública, e foi praticado por servidor afeto à área demandante. Ademais, as diligências são previstas na lei 8666/93, e nessa legislação não há qualquer obrigatoriedade de notificação dos demais licitantes para acompanhar as diligências realizadas, o que se presume revestida de legalidade as diligências citadas.

34. Ante o exposto, firme nos argumentos acima expostos, conheço dos recursos, pois tempestivos e preencheram os requisitos de admissibilidade insertos na lei, para no mérito, **NEGAR-LHES PROVIMENTO**, mantendo incólume a decisão que considerou vencedora a empresa ALGAR TECNOLOGIA E CONSULTORIA S.A.

35. Em cumprimento ao regramento legal, submeto a presente decisão à autoridade superior.

Brasília, 05 de setembro de 2012.

JOSÉ REINALDO RODRIGUES DE FREITAS
PREGOEIRO

DESPACHO

Em cumprimento à legislação que norteou o certame, acolho na íntegra a decisão do Senhor Pregoeiro consubstanciada no relatório de fls 2510/2521, e determino o prosseguimento do certame com a prática dos atos ulteriores.

Brasília, 05 de setembro de 2012

RUBENS PORTUGAL BACELLAR
Diretor de Gestão Interna