



Decisão Nº 10723/2021 - PJPI/TJPI/PRESIDENCIA/SECGER/SLC/PREG

PREGÃO ELETRÔNICO Nº 25/2021 TJ/PI

PROCESSO SEI Nº 21.0.000016079-0

EDITAL DE LICITAÇÃO Nº 25/2021 (2639423) / TERMO DE REFERÊNCIA Nº 92/2021 (2625314)

RECORRENTE: ARVVO TECNOLOGIA, CONSULTORIA E SERVICOS LTDA (CNPJ: 25.359.140/0001-81)

RAZÕES RECURSAIS: Recurso – ARVVO (2711115) / CONTRARRAZÕES RECURSAIS: Documentação Contrarrazões AMERICA TECNOLOGIA – Recurso ARVVO (2720543)

I - RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Administrativo interposto pelo licitante ARVVO TECNOLOGIA, CONSULTORIA E SERVICOS LTDA (CNPJ: 25.359.140/0001-81), no curso do Pregão Eletrônico nº 25/2021 TJ/PI, em face do julgamento de aceitação da proposta e habilitação do licitante AMERICA TECNOLOGIA DE INFORMATICA E ELETROELETRONICOS (CNPJ: 06.926.223/0001-60) proferido pelo Pregoeiro subsidiado por análise técnica do setor demandante – STIC (Análise PONTO A PONTO – 2676325).

Intenção de interposição de recurso apresentada imediata e motivadamente pelo recorrente, sendo admitida pelo Pregoeiro (2698428); Razões Recursais apresentadas tempestivamente (2711115); Contrarrazões Recursais apresentadas tempestivamente (2720543); Manifestação técnica do setor demandante (STIC) opinando pelo não provimento do Recurso – Manifestação Nº 16996/2021 (2729874).^[1]

É a síntese do necessário. Passa-se à Decisão.

II - FUNDAMENTAÇÃO

(II.1) Em relação à qualificação técnica do licitante AMERICA TECNOLOGIA, argumenta o Recorrente não ter sido observado o disposto no item 15.6 do Edital nº 25/2021 TJ/PI, pontuando que “os atestados que a licitante recorrida apresentou em nenhum momento fazem referência a ‘Hardware de Armazenamento de Backup em Disco’”.

(II.2) Em relação à aceitação da proposta técnica do licitante AMERICA TECNOLOGIA, alega o Recorrente que não teriam sido cumpridos os seguintes pontos do Termo de Referência nº 92/2021:

(i) item 5.1, subitens 5.1.1, 5.1.2, 5.1.3, 5.1.4 e 5.1.5;

(ii) no tópico “ITEM 1 - HARDWARE DE ARMAZENAMENTO DE BACKUP EM DISCO”, item 1.2;

(iii) no tópico “ITEM 1 - HARDWARE DE ARMAZENAMENTO DE BACKUP EM DISCO”, item 1.7;

(iv) no tópico “ITEM 1 - HARDWARE DE ARMAZENAMENTO DE BACKUP EM DISCO”, item 2.2;

(v) no tópico “ITEM 2 - LICENCIAMENTO DE SOFTWARE DE BACKUP”, item 1.19.

(II.3) Quanto à argumentação jurídica, apresenta os seguintes elementos:

- (i) item 15.8.6 do Edital nº 25/2021 TJ/PI (dever do Pregoeiro de inabilitar o licitante que não atende aos requisitos);
- (ii) item 14.7.2 do Edital nº 25/2021 TJ/PI e art. 43, § 3º da Lei nº 8.666/93 (vedação à inclusão de documento novo);
- (iii) art. 3º da Lei nº 8.666/93 c/c art. 2º do Decreto nº 10.024/19 (princípios da vinculação ao instrumento convocatório e julgamento objetivo).

Passa-se à análise de cada um dos elementos de impugnação do Recorrente.

II.1 – Qualificação técnica (item 15.6 do Edital)

Insurge-se o Recorrente contra o deferimento da qualificação técnica do Recorrido no julgamento de habilitação proferido pelo Pregoeiro, subsidiado por análise técnica do setor demandante – STIC (Análise PONTO A PONTO – 2676325). Alega nas Razões Recursais não ter sido observado o disposto no item 15.6 do Edital nº 25/2021 TJ/PI, pontuando que “os atestados que a licitante recorrida apresentou em nenhum momento fazem referência a ‘Hardware de Armazenamento de Backup em Disco’”. Aduz também que “a documentação apresentada pela licitante, embora válida, não é idônea a cumprir as regras editalícias”.

Em sede de Contrarrazões, argumenta o Recorrido que “Em momento algum é exigida a apresentação de Atestado de Capacidade Técnica que contemple especificamente o fornecimento do hardware. Ao contrário, teve a Administração o cuidado de esclarecer, no item 15.6.2.2 do Edital, o que seria considerado como fornecimentos e/ou serviços semelhantes aos que se constituem no objeto do presente certame, a saber, o que realmente importa, que possuem natureza e complexidade similares ao do objeto.”

À guisa de introdução, pertinente transcrever o item 3.9.1 do Termo de Referência nº 92/2021 TJ/PI e o item 15.6 do Edital nº 25/2021 TJ/PI, os quais regulamentam o tema nos seguintes termos:

.....

Termo de Referência nº 92/2021

3.9.1. Documentos relativos à QUALIFICAÇÃO TÉCNICA

3.9.1.1. **Comprovação de aptidão para o fornecimento de bens em características, quantidades e prazos compatíveis** com o objeto desta licitação, ou com o Item pertinente, **por meio da apresentação de atestados** fornecidos por pessoas jurídicas de direito público ou privado.

3.9.1.2. Para fins da comprovação de que trata este subitem, os atestados deverão dizer respeito a contratos executados com as seguintes características mínimas:

3.9.1.2.1. Os atestados deverão referir-se aos bens fornecidos no âmbito de sua atividade econômica principal ou secundária especificadas no contrato social vigente;

3.9.1.2.2. **Considerar-se-ão fornecimentos e/ou serviços semelhantes aqueles de natureza e complexidade similar ao objeto e compatível em características, quantidades e prazos de execução relacionada com o objeto de cada item desta licitação, conforme Acórdão nº 914/2019-Plenário TCU;**

3.9.1.2.3. Somente serão aceitos atestados expedidos após a conclusão do contrato ou se decorrido, no mínimo, 12 (doze) meses do início de sua execução, exceto se firmado para ser executado em prazo inferior, conforme item 10.8 do Anexo VII-A da IN SEGES/MPDG Nº 5, de

2017;

3.9.1.2.4. Não serão aceitos atestados decorrentes de contratos em andamento, exceto quando se tratar de serviços executados de forma contínua, conforme definição do Art. 57, II da Lei nº 8.666/93;

Edital nº 25/2021

15.6. Qualificação Técnica

15.6.1. **Comprovação de aptidão para o fornecimento de bens em características, quantidades e prazos compatíveis** com o objeto desta licitação, ou com o Item pertinente, **por meio da apresentação de atestados** fornecidos por pessoas jurídicas de direito público ou privado.

15.6.2. Para fins da comprovação de que trata este subitem, os atestados deverão dizer respeito a contratos executados com as seguintes características mínimas:

15.6.2.1. Os atestados deverão referir-se aos bens fornecidos no âmbito de sua atividade econômica principal ou secundária especificadas no contrato social vigente;

15.6.2.2. **Considerar-se-ão fornecimentos e/ou serviços semelhantes aqueles de natureza e complexidade similar ao objeto e compatível em características, quantidades e prazos de execução relacionada com o objeto de cada item desta licitação, conforme Acórdão nº 914/2019-Plenário TCU;**

15.6.2.3. Somente serão aceitos atestados expedidos após a conclusão do contrato ou se decorrido, no mínimo, 12 (doze) meses do início de sua execução, exceto se firmado para ser executado em prazo inferior, conforme item 10.8 do Anexo VII-A da IN SEGES/MPDG Nº 5, de 2017;

15.6.2.4. Não serão aceitos atestados decorrentes de contratos em andamento, exceto quando se tratar de serviços executados de forma contínua, conforme definição do Art. 57, II da Lei nº 8.666/93;

.....

Cinge-se a controvérsia, portanto, em estabelecer se há, ou não, no Termo de Referência e Edital, a exigência expressa de necessidade de apresentação de Atestado de Capacidade Técnica contemplando especificamente o fornecimento de Hardware (correspondente ao Item 01 do objeto em disputa no presente certame) para fins de deferimento da qualificação técnica.

Pois bem. Verificando-se a documentação apresentada pelo Recorrido atinente à qualificação técnica (Atestados de Capacidade Técnica, inseridos no documento “*Documentação Qualificação técnica - AMERICA TECNOLOGIA*” - 2672034), observa-se que foram apresentados 02 ACT’s tempestiva e regularmente no Sistema Comprasnet, fato incontroversamente reconhecido inclusive pelo Recorrente.

Decerto referida documentação foi levada a efeito na Análise PONTO A PONTO (2676325) apresentada pela STIC, onde consta a marcação “*Sim*” em todos os quesitos do item 3.9.1 do Termo de Referência nº 92/2021 TJ/PI (correspondente ao item 15.6 do Edital nº 25/2021 TJ/PI), na Coluna C (“*Comprovado*”) da Planilha nomeada “*Qualificação Técnica*”, concluindo-se pelo atendimento aos requisitos de qualificação técnica pelo licitante AMERICA TECNOLOGIA. Em consequência, o Pregoeiro proferiu o julgamento de habilitação da referida empresa (uma vez constatado, igualmente, o atendimento às condições de participação e aos requisitos de habilitação jurídica, fiscal/trabalhista e econômico-financeira).

Infere-se, portanto, que a documentação dos 02 ACT’s apresentada, analisada pela equipe técnica da STIC (Análise PONTO A PONTO – 2676325), foi considerada de “complexidade similar ao objeto e compatível em características, quantidades e prazos de execução” com o objeto em disputa.

Nada obstante, insurge-se o Recorrente contra a qualificação técnica do Recorrido, sob o argumento de que o Termo de Referência e Edital exigiriam, de forma inexorável, a apresentação de atestado de capacidade técnica que contemple, de forma individualizada e específica, o fornecimento de Hardware.

Não merece acolhida tal argumento, como adiante demonstrado.

(i) Diretriz interpretativa de cláusulas editalícias restritivas da competitividade. Princípio da proporcionalidade. Interpretação conjugada dos itens 15.6.1 e 15.6.2.2 do Edital:

Pretende o Recorrente convencer de que o item 15.6.1 do Edital nº 25/2021 TJ/PI conduziria a uma necessidade inarredável de apresentação de ACT que contemple o fornecimento de Hardware, para fins de comprovação de atendimento à qualificação técnica.

Sucedem que o item 15.6.2.2 estabelece permissivo para a apresentação de atestado de “fornecimentos e/ou serviços semelhantes”. Trata-se, pois, de redação ampliativa, a qual estabelece uma alternatividade (“e/ou”) que, para ser bem interpretada/aplicada na prática, precisa levar em conta o fator realmente determinante para fins de aferição da capacidade técnica, qual seja: possuir “natureza e complexidade similar ao objeto e compatível em características, quantidades e prazos de execução”.

Quer-se com isso dizer que o item 15.6.1, ao passo que incorpora requisito habilitatório para fins de qualificação técnica, não pode ser interpretado de forma taxativa de modo a restringir a competitividade (impondo a obrigatoriedade de atestado referente ao fornecimento de Hardware), tornando letra morta, assim, o item 15.6.2.2.

Em suma: a diretriz interpretativa de cláusulas restritivas de competitividade no Edital (como é o caso do item 15.6.1) não pode ser levada a efeito para traduzir restrições mais amplas do que aquelas incorporadas em seu teor.

Restritividade excessiva na implementação do item 15.6.1 decerto representaria violação ao princípio da proporcionalidade, postulado a que se encontra adstrita a Administração em sua atuação, notadamente no campo das licitações.

Não por acaso, o art. 3º, § 1º, inciso I da Lei nº 8.666/93 veda a inclusão de cláusulas que frustrem a competitividade^[2], realidade que restaria consumada caso aplicado cegamente, de forma isolada, o disposto no item 15.6.1.

Nesse sentido, a doutrina correlaciona o art. 3º, § 1º, inciso I *supra* com o princípio da proporcionalidade:

.....

O ato convocatório da licitação deve estabelecer condições que assegurem a seleção da proposta mais vantajosa (de acordo com a concepção de vantajosidade adotada), com observância do princípio da isonomia. É essencial que a licitação seja um procedimento orientado por critérios objetivos, sendo ilícita a adoção de cláusulas ou quaisquer práticas que, de modo parcial ou total, restrinjam, afetem ou dificultem ilegitimamente a competição.

A regra do art. 3º, § 1º, I, significa que todos os possíveis interessados devem ser admitidos a participar e que a vitória de um deles deve resultar da apresentação da proposta mais vantajosa [...]

Em última análise, a regra examinada subordina todas as discriminações à proporcionalidade. Diferenciações ou benefícios inúteis, excessivos ou violadores da proporcionalidade em sentido estrito são ilegais. ^[3]

.....

De mais a mais, é preciso empreender interpretação conjugada do item 15.6.1 com o item 15.6.2.2. Não cabe aplicação isolada do item 15.6.1, senão que deve ele ser implementado de forma conjunta com o item 15.6.2.2, no que se tem por admissível a apresentação de atestados de “fornecimentos e/ou serviços semelhantes”, **sendo o critério definidor para a comprovação, ou não, da qualificação técnica do licitante, a aptidão do atestado para demonstrar a execução prévia de atividade “de natureza e complexidade similar ao objeto e compatível em características, quantidades e prazos de execução” comprovando, assim, a capacitação técnica para a execução do objeto a ser contratado.**

(ii) Relevância técnica para fins de demonstração da qualificação técnica:

A qualificação técnica constitui requisito habilitatório preordenado ao afastamento de licitantes inexperientes/inaptos sob o prisma técnico para a execução do objeto que se pretende contratar; simultaneamente, presta-se à seleção de licitantes dotados da *expertise* técnica necessária para o desempenho da atividade pretendida.

Nesse sentido: “*As exigências na fase de habilitação devem guardar proporcionalidade com o objeto licitado, de sorte a proteger a Administração Pública de interessados inexperientes ou incapazes para prestar o serviço desejado*”. (TCU, Acórdão 7329/2014 - Segunda Câmara). No mesmo sentido: TCU, Acórdão 4914/2013 - Segunda Câmara.

Tendo em conta que a Administração não pode exigir requisitos habilitatórios excessivos ou exorbitantes (sob pena de violação à ampla competitividade – art. 3º, § 1º, inciso I da Lei nº 8.666/93), a delimitação de um parâmetro definidor do (des)cumprimento da qualificação técnica perpassa a relevância técnica da exigência imposta.

Nessa vertente, partindo da linha de intelecção sugerida nas Razões Recursais, exsurge a indagação crucial para definir o (des)acerto do argumento suscitado pelo Recorrente: **Há relevância/complexidade técnica na atividade envolvida no adimplemento Item 01 do objeto em disputa? No curso da execução contratual, existirá complexidade no fornecimento do Hardware? Exige-se alguma *expertise*, peculiaridade, metodologia específica ou *know-how* como pressuposto para desempenho a contento do objeto contido Item 01?**

Senão vejamos.

Afirma o Recorrido nas Contrarrazões Recursais:

.....

Quanto à natureza, não há o que se questionar, uma vez que os Atestados apresentados pela RECORRIDA tem como objeto o fornecimento da mesma Solução de Backup ofertada no presente Processo Licitatório.

Quanto à complexidade, é preciso entender que toda a complexidade inerente ao projeto reside na instalação e configuração dos componentes de Software da Solução de Backup. Não há nenhuma complexidade na aquisição dos componentes de hardware (basicamente colocação do pedido junto ao Distribuidor) e nem na instalação dos mesmos componentes de hardware, uma vez que serão entregues pelo fabricante com o Sistema Operacional já instalado e configurado, como pode ser verificado na lista de Part Numbers componentes da solução, enviada como parte da documentação de comprovação do atendimento aos requisitos técnicos.

A complexidade, sim, reside na instalação e configuração do Software de Backup, na criação das políticas, no treinamento, etc., de forma que resta mais do que comprovado que os Atestados de Capacidade Técnica apresentados pela RECORRIDA comprovam de forma indubitável a sua capacidade técnica para a entrega e execução do

objeto deste Processo Licitatório, restando plenamente atendido o objetivo da Administração ao incluir a exigência

.....

De sua parte, a unidade técnica demandante – STIC, em sede de manifestação acerca do Recurso (Manifestação Nº 16996/2021 - 2729874) posiciona-se na mesma perspectiva, asseverando que a relevância técnica da contratação reside nos itens relativos aos serviços (instalação e configuração dos componentes do Software), e não no fornecimento do bem (Hardware), razão pela qual não se pode extrair da interpretação conjunta dos itens 15.6.1 e 15.6.2.2 do Edital nº 25/2021 TJJ/PI conclusão diversa:

.....

Manifestação Nº 16996/2021 (STIC)

Observa-se, no entanto, que o recurso impetrado trata de uma exigência desarrazoada por querer forçar o entendimento de que haveria a necessidade de atestado de capacidade técnica também para este item (ITEM 01 - HARDWARE DE ARMAZENAMENTO DE BACKUP EM DISCO). **Basta observar que toda a complexidade e funcionalidade da solução reside no software de backup (instalação, configuração e colocação em produção) e não no hardware de armazenamento, servindo este elemento, tão somente, como plataforma operacional para sua execução.**

Além disso, há que se considerar, que, conforme explanado nas contrarrazões do licitante (SEI N. 2720545), ficará a cargo do fabricante do hardware, o fornecimento do mesmo, já contemplando todos os componentes necessários para seu pleno funcionamento, devendo ser entregue inclusive com seu Sistema Operacional instalado e configurado, conforme especificado no descritivo técnico (SEI N. 2671882), cabendo ao licitante somente a implantação da solução de backup propriamente dita. **Isso confirma que não há complexidade alguma que justifique tal formalidade, exigindo atestado de capacidade técnica para o fornecimento deste item, que, basicamente, se resume ao pedido junto ao fabricante.**

[...]

Conforme demonstrado, esta equipe de apoio à contratação está convencida de que a licitante está qualificada para o fornecimento da solução ofertada. Desta forma acatar este recurso significaria se apegar a um formalismo exacerbado, indo contra os princípios da eficiência e economicidade, prejudicando o objetivo da licitação e contrariando entendimento jurisprudencial à esse respeito, conforme os acórdãos já expostos.

Conclui-se, portanto, que os atestados de capacidade técnica apresentados (SEI N. 2672034) são suficientes e atendem ao exigido no certame.

.....

Em igual direção caminha a jurisprudência pacificada do TCU, onde se encontra assentado o entendimento de que os requisitos de qualificação técnica devem ater-se aos elementos da contratação dotados de acentuada relevância/complexidade técnica.

Exemplificativamente, transcrevam-se os precedentes abaixo:

.....

Restringe a competitividade do certame a exigência de atestados de capacidade técnica relativos a parcelas de menor importância do objeto da licitação, sobretudo àquelas que tenham previsão de subcontratação no edital. (TCU, Acórdão 6219/2016 - Segunda Câmara)

As exigências de qualificação técnica devem se limitar às parcelas

de maior relevância e valor significativo do objeto da licitação. (TCU, Acórdão 517/2012 - Plenário). Com idêntica conclusão: TCU, Acórdão 2253/2011 - Plenário; Acórdão 1898/2011 - Plenário.

É ilegal a exigência de comprovação de experiência anterior, para fins de qualificação técnico-operacional, em prestação de serviços que não são, simultaneamente, de maior relevância técnica e valor significativo do objeto. (TCU, Acórdão 2282/2011 - Plenário)

As exigências da fase de habilitação técnica devem assegurar proporcionalidade entre o objeto do certame e a experiência exigida dos licitantes, sendo desarrazoado exigir comprovação de capacidade em quantitativos superiores aos do objeto da licitação. (TCU, Acórdão 93/2015 - Plenário)

As exigências de atributos técnicos inseridas no edital devem ser absolutamente relevantes e proporcionais ao fim que se busca atingir com a realização da licitação, isto é, pertinentes para o específico objeto que se intenta contratar. Para se legitimar determinada restrição em processo licitatório, deve ser apresentada a devida justificativa técnica e/ou econômica para tal. (TCU, Acórdão 445/2014 - Plenário)

.....

De forma análoga ao caso em exame, vejam-se os precedentes do TCU no qual se conclui pela excepcionalidade/impossibilidade de exigência de Atestado de Capacidade Técnica em relação ao item específico não dotado de relevância/valor significativo:

.....

A exigência de atestado de capacidade técnica para itens específicos deve ser condição excepcional, fundamentada na relevância particular do item para a consecução do empreendimento e, ainda, no fato de ser item não usual no tipo de serviço contratado. (TCU, Acórdão 301/2017 - Plenário)

Não se deve incluir item sem relevância ou sem valor significativo entre aqueles que serão utilizados para a comprovação de execução anterior de quantitativos mínimos. (TCU, Acórdão 6130/2012 - Segunda Câmara)

.....

Ao lume do exposto, conclui-se, com base em detalhada fundamentação técnica da STIC (unidade legitimamente competente para tal matéria no âmbito deste Tribunal de Justiça), que o Recorrido atende aos requisitos de qualificação técnica delineados no Termo de Referência e no Edital, ao tempo em que se reconhece desprovida de sustentação a argumentação suscitada pelo Recorrente neste ponto.

Em arremate, cabe trazer a debate trecho da manifestação técnica da STIC (Manifestação Nº 16996/2021 - 2729874) em que se informa que o Recorrido AMERICA TECNOLOGIA já realizou fornecimento ao próprio Tribunal de Justiça do Estado do Piauí de equipamento Hardware de complexidade semelhante ao Item 01 do presente certame, tendo juntado a documentação comprobatória respectiva: Documentação Doação CNJ-TJPI Nº 41/2015 (2730728) e Contrato CNJ 41/2015 (2760130). *In verbis*:

.....

Manifestação Nº 16996/2021 (STIC)

Destacamos também ser inconcebível que, sendo a licitante provedora de soluções da fabricante HPE, não esteja qualificada para realizar o fornecimento do ITEM 1 - HARDWARE DE ARMAZENAMENTO DE BACKUP EM DISCO, já que a própria HPE faz constar em documento acostado nos autos (SEI N.2672034, página 9) que a licitante é certificada como seu parceiro comercial.

Ainda que assim não fosse, considerando o fato de que uma solução de backup prescinde de uma plataforma operacional para ser executada e

que fora apresentado atestado de capacidade técnica pela licitante (SEI N. 2672034), onde a mesma realiza a implantação de solução de backup, entendemos que a licitante provou ser capaz de realizar a instalação, configuração e colocação em produção para o funcionamento da solução de backup.

Neste sentido, o próprio TCU entende que o formalismo exagerado causa prejuízo ao processo licitatório, conforme Acórdão TCU nº 1.795/2015-Plenário, onde se lê: “*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*”.

Alinhando com esse entendimento está o Acórdão 1.211/2021 exarado pelo Plenário do Tribunal de Contas da União (TCU), que estabeleceu a possibilidade de o licitante submeter novos documentos para suprir erro, falha ou insuficiência, a fim de viabilizar a seleção da proposta mais vantajosa, promovendo a competitividade e o formalismo moderado.

Ademais, cabe informar ser de conhecimento desta equipe de apoio à contratação que a empresa AMÉRICA TECNOLOGIA já forneceu equipamento ao TJPI por meio de doação do CNJ através do Contrato CNJ N. 41/2015 (SEI N. 2760130) com características semelhantes ao equipamento requerido no ITEM 1, como se verifica no documento SEI N. 2730728.

.....

Do excerto *supra*, vê-se que a STIC traz ao conhecimento deste Pregoeiro, para devida avaliação e deliberação, a existência de documentos comprobatórios de fornecimento anterior de equipamento Hardware realizado pelo licitante AMERICA TECNOLOGIA, valendo-se, para tanto, do precedente firmado no Acórdão nº 1.211/2021 do Plenário do TCU, assim redigido:

.....

A vedação à inclusão de novo documento, prevista no art. 43, § 3º, da Lei 8.666/1993 e no art. 64 da Lei 14.133/2021 (nova Lei de Licitações), 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 da proposta, por equívoco ou falha, o qual deverá ser solicitado e avaliado pelo pregoeiro. (TCU, Acórdão 1211/2021 - Plenário).

.....

É cediço que a admissão de documento novo constitui ponto de debate no universo das licitações, subsistindo diferentes correntes interpretativas acerca do art. 43, § 3º da Lei nº 8.666/93. O Acórdão nº 1.211/2021 do TCU reacende a discussão a respeito do tema, contudo não se pode afirmar, salvo melhor juízo, que a matéria esteja pacificada no sentido de admitir a juntada ulterior de documentos para efeitos habilitatórios.

Nada obstante, não se pode negar que o ponto suscitado pela STIC (subsidiado pela respectiva documentação comprobatória) constitui mais um elemento de convicção que robustece o convencimento no sentido da qualificação técnica do Recorrido AMERICA TECNOLOGIA para a execução do objeto em disputa, inclusive no que concerne, de modo específico, ao Item 01 (Hardware).

Não se está com isso a afirmar que apenas e tão somente com a realização da diligência na fase recursal, em que se promoveu a juntada da documentação referente ao fornecimento realizado ao TJPI de equipamento similar ao Item 01 (doação do CNJ através do Contrato CNJ N. 41/2015 - 2760130), esteve a unidade técnica (STIC) convencida da qualificação técnica do licitante AMERICA TECNOLOGIA.

Fato que comprova tal assertiva é a conclusão positiva acerca da qualificação técnica inserida na Análise PONTO A PONTO (2676325) apresentada pela STIC ainda na fase habilitatória, onde consta a marcação “Sim” em todos os quesitos do item 3.9.1 do Termo de Referência nº 92/2021 TJ/PI (correspondente ao item 15.6.1 do Edital nº 25/2021 TJ/PI), na Coluna C (“Comprovado”) da Planilha nomeada “Qualificação Técnica”.

Em outras palavras: a conclusão pelo deferimento da qualificação técnica do licitante AMERICA TECNOLOGIA na etapa de habilitação decorreu do próprio regramento estabelecido no Termo de Referência e Edital, não se podendo desprezar, contudo, que a diligência promovida pela STIC e levada ao conhecimento deste Pregoeiro, teve o mérito de fortificar a assertividade do julgamento técnico proferido.

Conclusão: Conforme previsão contida no art. 17, parágrafo único do Decreto nº 10.024/19, encontrando-se este Pregoeiro subsidiado por manifestação técnica do setor demandante (STIC), e realizada profunda análise sobre a previsão do Edital nº 25/2021 TJ/PI acerca da matéria, acato em deferência o posicionamento firmado na Manifestação Nº 16996/2021 (2729874) e **decido pela improcedência do pleito recursal neste ponto.**

II.2 – Requisitos técnicos da proposta aceita

Quanto à aceitação da proposta técnica do licitante AMERICA TECNOLOGIA, alega o Recorrente nas Razões Recursais que não teriam sido cumpridos os elementos do Termo de Referência nº 92/2021 abaixo indicados, em relação aos quais apresentam-se também, em sequência, os argumentos elencados nas Contrarrazões Recursais e o posicionamento indicado na manifestação técnica do setor demandante (STIC) - Manifestação Nº 16996/2021 (2729874), bem como a conclusão adotada.

(i) Item 5.1, subitens 5.1.1, 5.1.2, 5.1.3, 5.1.4 e 5.1.5 do Termo de Referência nº 92/2021:

- **Razões Recursais:** Alega o Recorrente que a Proposta técnica do Recorrido não teria comprovado o atendimento aos subitens 5.1.1, 5.1.2, 5.1.3, 5.1.4 e 5.1.5 do Item 5.1 do Termo de Referência nº 92/2021, não obedecendo ao item 3.9, subitem ‘i’ do Termo de Referência, reproduzido no Anexo IV (“DOCUMENTOS QUE SERVIRÃO COMO CONDIÇÃO DE ACEITE DA PROPOSTA”) do Edital nº 25/2021 TJ/PI.

- **Contrarrazões Recursais:** Em Contrarrazões Recursais, o Recorrido infirma os argumentos do Recorrente individualmente em relação aos subitens 5.1.1, 5.1.2, 5.1.3, 5.1.4 e 5.1.5.

Em relação ao **subitem 5.1.1**, afirma o Recorrido: “a simples informação do Part Number já atende ao exigido no item 5.1.1”; Pontua também: “O software Commvault possui um Banco de Dados SQL integrado. O licenciamento é perpétuo e já está incluído nas licenças”.

Quanto ao **subitem 5.1.2**, afirma o Recorrido que “a proposta e documentação comprobatória apresentados pela RECORRIDA contém indicação clara de que os Softwares serão fornecidos com suporte técnico e atualização pelo período de 60 (sessenta) meses.”

No que concerne ao **subitem 5.1.3**, pontua: “a solução ofertada inclui monitoramento. Para o Hardware, as funcionalidades de que trata o item 5.1.3 são providas, como já informado, pelo Software HPE iLO. Já as informações relativas às funcionalidades de monitoramento do Software Commvault estão disponíveis em documento que pode ser acessado através do seguinte link, o qual já havia sido devidamente informado na documentação apresentada (item 1.35 do documento “Descrição Técnica da solução ofertada.pdf”): https://documentation.commvault.com/commvault/v11_sp18/article?p=1601.htm”.

Para o **subitem 5.1.4**, assevera nas Contrarrazões: “a solução ofertada é totalmente compatível com toda a infraestrutura de TI do TJPI e a ampla documentação constante tanto dos

manuais enviados como dos links e sites apontados na documentação comprobatória demonstram isso”.

Por fim, arremata em relação ao **subitem 5.1.5**: “O item 5.1.5 estabelece que a ferramenta de backup contratada (COMMVAULT) deverá ser homologada pelo FABRICANTE DO HARDWARE DA SOLUÇÃO, e não que o modelo específico de hardware ofertado deve constar como compatível na documentação da ferramenta de backup. A parceria profunda entre a Commvault e a HPE é de domínio público, sendo robusta ao ponto de ambas as empresas terem lançado um website conjunto específico para apresentá-la ao mercado, a saber: <https://hpe.commvault.com/>. Já a página da web cujo link está informado abaixo, referente especificamente ao modelo de hardware ofertado, inclui menção à compatibilidade com o Software Commvault: <https://www.hpe.com/br/pt/storage/apollo-4000.html>”.

• **Manifestação técnica STIC**: Pertinente a transcrição da manifestação técnica da STIC referente aos subitens 5.1.1 a 5.1.4 e, na sequência, ao subitem 5.1.5:

.....

Manifestação Nº 16996/2021 (STIC)

Em diligência realizada pela equipe de apoio à contratação, observando as documentações enviadas (SEI N. 2671882, 2672013- Manual ITEM 01 e 2672015 - Manual ITEM 02), bem como as constantes nos sites oficiais dos respectivos fabricantes da solução, a exemplo do disponível na URL: <https://hpe.commvault.com>, que demonstra além da parceria entre as empresas, a interoperabilidade entre as soluções da fabricante do hardware (HPE) e da fabricante do software (Commvault) da solução, **fica claro o atendimento dos itens 5.1.1. a 5.1.4. do Termo de Referência** (SEI N. 2625314). Todas as comprovações estão abrangidas nas documentações referenciadas dos itens analisados (SEI N. 2671882, com a Lista de Part Numbers e a comprovação ponto-a-ponto de todos os itens da solução). Por se tratar de CARACTERÍSTICAS COMUNS elas também são encontradas em outros pontos mais específicos das documentações enviadas (SEI N. 2672013 - Manual ITEM 01 e 2672015 - Manual ITEM 02) e são plenamente atendidas pela solução ofertada, como já analisado anteriormente por esta equipe de apoio à contratação (SEI N. 2676325).

Em relação ao **item 5.1.5**:

“5.1.5. A ferramenta de backup contratada deverá ser homologada pelo fabricante do hardware da solução, a fim de garantir a interoperabilidade e a completa integração entre os mesmos, bem como a disponibilidade de todos os recursos da solução a ser adquirida, garantindo o seu pleno funcionamento.”

Ademais, em diligências, **observamos ainda que a interoperabilidade e integração** entre o Hardware HPE Apollo 4510 Gen10 e o Software de Backup da Commvault podem ser comprovadas na documentação oficial do fabricante HPE disponível nas URLs:

<https://www.hpe.com/us/en/collaterals/collateral.4aa5-3017enw.html>

<https://www.hpe.com/br/pt/storage/apollo-4000.html>

.....

• **Conclusão**: Conforme previsão contida no art. 17, parágrafo único do Decreto nº 10.024/19, encontrando-se este Pregoeiro subsidiado por manifestação técnica do setor demandante (STIC), acato em deferência o posicionamento firmado na Manifestação Nº 16996/2021 (2729874) e **decido pela improcedência do pleito recursal neste ponto.**

(ii) No tópico “ITEM 1 - HARDWARE DE ARMAZENAMENTO DE BACKUP EM DISCO”, item 1.2:

• **Razões Recursais**: Alega o Recorrente que “*não há qualquer informação sobre a*

existência de ‘equipamentos que estejam em linha de produção e que não possuam declaração prévia de descontinuidade pelo fabricante’, de modo que o produto ofertado não atende ao exigido pelo edital, mostrando-se, mais uma vez que a solução ofertada pela América Tecnologia não pode ser aceita”.

- **Contrarrazões Recursais:** Em Contrarrazões Recursais, afirma o Recorrido que “*a proposta e documentação apresentados pela RECORRIDA contém de forma inequívoca a informação de que o equipamento a ser fornecido será novo e de primeiro uso; as informações sobre o mesmo estar em linha de produção são públicas e estão disponíveis no site do próprio fabricante, não existindo, até este momento, qualquer declaração prévia de descontinuidade”.*

- **Manifestação técnica STIC:** Em sede de manifestação técnica, a STIC pontua o seguinte:

.....

Manifestação Nº 16996/2021 (STIC)

Não foi encontrado no site oficial da HPE declaração de descontinuidade do hardware da solução, nem qualquer produto de geração superior que indique sua descontinuidade. [...]

Como ainda não existe ordem de fornecimento, afinal ainda estamos na fase de trâmites da licitação, é importante frisar que **tal comprovação só passará a ser exigível a partir desta data**. Ademais, é comum que os fabricantes não coloquem declaração de descontinuidade enquanto o produto ainda está em linha de produção e não há intenção de descontinuí-lo. Outro ponto que evidencia a inexistência de tal declaração de descontinuidade é o fato da impugnante em seu recurso não ter indicado sua existência. [...]

Sendo assim, diante das comprovações enviadas pela AMÉRICA TECNOLOGIA, que incluem a lista de Part Numbers (SEI 2671882, páginas 01 e 02) e descritivos técnicos dos componentes da solução disponibilizados pela fabricante HPE (SEI 2672013 - Manual ITEM 01), bem como inúmeras páginas (URLs oficiais), contendo propagandas e informações técnicas referentes ao hardware ofertado, modelo HPE Apollo 4510 Gen10, **fica evidente que o modelo ofertado não está descontinuado e nem tem declaração prévia de descontinuidade**.

Para dar mais subsídios quanto a validação da continuidade de produção e fornecimento do equipamento esta equipe de apoio à contratação verificou constar na URL disponível em [<https://h20195.www2.hp.com/v2/gethtml.aspx?docname=a00021866enw>] informações de mudanças no modelo ofertado, sendo a última atualização datada do dia 07 de Setembro de 2021. Esta configura-se como outra forte evidência de que o equipamento está em linha de produção, pois está continuamente recebendo atualizações e sendo melhorado pelo fabricante. [...]

Portanto, para esta equipe de apoio à contratação não há dúvidas quanto à continuidade de fornecimento do equipamento.

.....

- **Conclusão:** Conforme previsão contida no art. 17, parágrafo único do Decreto nº 10.024/19, encontrando-se este Pregoeiro subsidiado por manifestação técnica do setor demandante (STIC), acato em deferência o posicionamento firmado na Manifestação Nº 16996/2021 (2729874) e **decido pela improcedência do pleito recursal neste ponto.**

(iii) No tópico “ITEM 1 - HARDWARE DE ARMAZENAMENTO DE BACKUP EM DISCO”, item 1.7:

- **Razões Recursais:** Alega o Recorrente que “*em nenhum momento a descrição do equipamento se refere a backup de dados, mas sim para soluções analíticas e de archive que não estão*

no escopo da contratação de uma solução completa de backup”.

- **Contrarrazões Recursais:** Em Contrarrazões Recursais, afirma o Recorrido que “O documento ‘HPE Apollo 4510 Gen10 System-Data Sheet.pdf’, enviado como parte integrante da documentação comprobatória do atendimento às especificações consignadas no Edital e seus anexos, contém informações que comprovam o atendimento à exigência”.

- **Manifestação técnica STIC:** Em sede de manifestação técnica, a STIC pontua o seguinte:

.....

Manifestação Nº 16996/2021 (STIC)

A comprovação do item foi feita pela AMÉRICA TECNOLOGIA na documentação enviada (SEI N.2672013 - Manual ITEM 01, ‘HPE Apollo 4510 Gen10 System-Data Sheet.pdf’), **ficando demonstrado que o modelo ofertado é adequado para este tipo de solução.**

Diligentemente, para fins de esclarecimento, esta equipe de apoio à contratação, mesmo já conhecendo seu perfeito atendimento ao solicitado no Edital (SEI N. 2639423), evidenciou no site oficial do fabricante através da URL disponível em: [<https://www.hpe.com/br/pt/storage/apollo-4000.html>] que **o modelo ofertado pertence à família Apollo 4000, que é devidamente comprovado ser projetado para o tipo de solução em epígrafe, a saber Solução de Backup em disco.**

.....

- **Conclusão:** Conforme previsão contida no art. 17, parágrafo único do Decreto nº 10.024/19, encontrando-se este Pregoeiro subsidiado por manifestação técnica do setor demandante (STIC), acato em deferência o posicionamento firmado na Manifestação Nº 16996/2021 (2729874) e **decido pela improcedência do pleito recursal neste ponto.**

(iv) No tópico “ITEM 1 - HARDWARE DE ARMAZENAMENTO DE BACKUP EM DISCO”, item 2.2:

- **Razões Recursais:** Alega o Recorrente que na proposta do Recorrido “*consta apenas o fornecimento de 192 GB (cento e noventa e dois gigabytes) de memória DDR4 não sendo informada a capacidade de expansão de memória no equipamento*”.

- **Contrarrazões Recursais:** Em Contrarrazões Recursais, afirma o Recorrido que “*A expansibilidade de memória do equipamento consta do próprio Datasheet do mesmo, enviado pela RECORRIDA em formato PDF como parte integrante da documentação comprobatória do atendimento às especificações e exigências consignadas no instrumento convocatório (HPE Apollo 4510 Gen10 System-Data Sheet.pdf)*”.

- **Manifestação técnica STIC:** Em sede de manifestação técnica, a STIC pontua o seguinte:

.....

Manifestação Nº 16996/2021 (STIC)

No descritivo técnico do ITEM 1 - HARDWARE DE ARMAZENAMENTO DE BACKUP EM DISCO com a lista de Part Numbers de todos os componentes da solução, (SEI 2671882, páginas 01 e 02), há o seguinte item referente a quantidade de memória que virá instalada no equipamento:

‘06 x P00924-K21 - HPE 32GB (1x32GB) Dual Rank x4 DDR4-2933 CAS-21-21-21 Registered Smart Memory Kit’

Este item é referente aos 192GB de memória RAM DDR4 solicitados. Foram ofertados no equipamento 06 módulos de memória de 32GB, totalizando 192GB.

Quanto à capacidade de expansão de memória há a seguinte informação no descritivo técnico do equipamento (SEI N. 2672013 - Manual ITEM 01, 'HPE Apollo 4510 Gen10 System-Data Sheet.pdf', página 03:

'Sixteen (16) DIMM slots available (with 2 processors): 6 channels per processor / up to two (2) DIMMs per channel; Support for HPE DDR4 SmartMemory Registered (RDIMMs) and Load Reduced (LRDIMMs) plus HPE Persistent Memory (Intel Optane); Up to 1 TB total memory per processor (up to 512 GB Intel Optane per processor)'

Ou seja, no equipamento estão disponíveis para utilização 16 (dezesesseis) slots de memória de RAM.

Se a solução ofertada contém 06 (seis) módulos de memória de 32GB que totalizam os 192GB de RAM exigidos, ainda sobram 10 (dez) slots livres para expansão de memória.

Desta forma, a adição de 02 módulos de 32GB de RAM (totalizando os 256GB de capacidade de expansão) já seria o suficiente para o atendimento do item 2.2. do ITEM 1 - HARDWARE DE ARMAZENAMENTO DE BACKUP EM DISCO do Termo de Referência (SEI N. 2625314) [...]

Sendo assim, não restam dúvidas quanto ao atendimento do item.

.....

• **Conclusão:** Conforme previsão contida no art. 17, parágrafo único do Decreto nº 10.024/19, encontrando-se este Pregoeiro subsidiado por manifestação técnica do setor demandante (STIC), acato em deferência o posicionamento firmado na Manifestação Nº 16996/2021 (2729874) e **decido pela improcedência do pleito recursal neste ponto.**

(v) No tópico “ITEM 2 - LICENCIAMENTO DE SOFTWARE DE BACKUP”, item 1.19:

• **Razões Recursais:** Alega o Recorrente que “em nenhum momento o item é comprovado quanto à realização de backup/restore de sistemas de arquivo dos servidores virtuais sem a necessidade de instalação de agentes através de documentação do fabricante obrigatória conforme ANEXO IV”.

• **Contrarrazões Recursais:** Em contraposição, afirma o Recorrido que “tal funcionalidade é parte a Feature Application-Aware Backups for the Virtual Server Agent. O link para a documentação relacionada ao item foi devidamente informado na documentação. Além disso, as informações podem ser obtidas em outros tópicos do mesmo website informado [...]”.

• **Manifestação técnica STIC:** Em sede de manifestação técnica, a STIC pontua o seguinte:

.....

Manifestação Nº 16996/2021 (STIC)

Em diligência **comprovamos o atendimento do item na documentação enviada pela AMÉRICA TECNOLOGIA** (SEI N. 2672015 - Manual ITEM 02, 'Application-Aware Backups for the Virtual Server Agent.pdf'), através do uso da tecnologia VSA - Virtual Server Agent. Esta informação foi complementada através das URLs abaixo disponíveis no site oficial da fabricante do software da solução (Commvault):

https://documentation.commvault.com/commvault/v11_sp18/article?p=31993.htm

https://documentation.commvault.com/commvault/v11_sp18/article?p=32327.htm

.....

• **Conclusão:** Conforme previsão contida no art. 17, parágrafo único do Decreto nº 10.024/19, encontrando-se este Pregoeiro subsidiado por manifestação técnica do setor demandante (STIC), acato em deferência o posicionamento firmado na Manifestação Nº 16996/2021 (2729874) e **decido pela improcedência do pleito recursal neste ponto.**

II.3 – Fundamentação jurídica

(i) Item 15.8.6 do Edital:

No que concerne à argumentação jurídica, afirma o Recorrente que "*o Pregoeiro está obrigado a cumprir o disposto no item 15.8.6, que assim preceitua: 15.8.6. Será inabilitado o licitante que não comprovar sua habilitação, deixar de apresentar quaisquer dos documentos exigidos para a habilitação, ou apresentá-los em desacordo com o estabelecido neste Edital.*"

De fato, o Pregoeiro deve proceder com a inabilitação do licitante que não atenda aos requisitos definidos no Edital e Termo de Referência. Não foi, contudo, o que se verificou na presente hipótese, haja vista a análise técnica do setor demandante - STIC (Análise PONTO A PONTO – 2676325) atestando o cumprimento integral das exigências de qualificação técnica definidas no instrumento convocatório, ratificada posteriormente em sede recursal na Manifestação Nº 16996/2021 (2729874). Subsidiado pela referida manifestação técnica (conforme previsto no art. 17, parágrafo único do Decreto nº 10.024/19), o Pregoeiro declarou a habilitação técnica do Recorrido.

Sem razão o Recorrente nesta argumentação.

(ii) Item 14.7.2 do Edital e art. 43, § 3º da Lei nº 8.666/93 - Vedação à inclusão de documento novo:

Aduz o Recorrente que "*não é possível oportunizar à licitante a possibilidade de complementar sua documentação após o momento em que devia ter adotado tal providência. Conceder tal oportunidade constituiria clara afronta ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório, eis que se estaria conferindo possibilidade de apresentar documentos novos em momento não previsto no edital, o que é vedado tanto pela Lei Geral de Licitações, que se aplica subsidiariamente à Lei do Pregão, conforme dicção do §3º do art.43, quanto pelo próprio instrumento convocatório [item 14.7.2]*".

Como já aludido nesta Decisão, a admissão de documento novo constitui ponto de debate no universo das licitações, subsistindo diferentes correntes interpretativas acerca do art. 43, § 3º da Lei nº 8.666/93, tendo o Acórdão nº 1.211/2021 do TCU reacendido a discussão a respeito do tema, ainda que não seja possível afirmar, salvo melhor juízo, ter-se consumado verdadeira virada jurisprudencial a respeito.

Muito embora tenham sido empreendidas diligências de obtenção de nova documentação pela unidade técnica - STIC (*vide* Documentação Doação CNJ-TJPI Nº 41/2015 - 2730728 e Contrato CNJ 41/2015 - 2760130), levadas ao conhecimento deste Pregoeiro para a Decisão ao Recurso interposto, é certo que **o juízo positivo acerca da aceitação da proposta e da qualificação técnica fora apresentado pela STIC ainda na fase de julgamento da proposta/documentação de habilitação, como consta na Análise PONTO A PONTO (2676325) - em momento anterior, portanto, à diligência promovida em sede recursal.**

Nesse prisma, **a conclusão pela aceitação da proposta e deferimento da qualificação técnica do licitante AMERICA TECNOLOGIA, na etapa legalmente prevista para tanto, decorreu do próprio regramento estabelecido no Termo de Referência e Edital,** não se podendo desprezar, contudo, que a diligência promovida pela STIC teve o mérito de fortificar a assertividade do julgamento técnico proferido.

Por conseguinte, em que pese tenha o Recorrido suscitado o ponto (vedação à inclusão de documento novo), não se tem por necessário adentrar com profundidade na matéria, na medida em que

o fundamento central da manifestação técnica da STIC (Manifestação Nº 16996/2021 - 2729874) e da presente Decisão reside no sentido e alcance extraído das próprias cláusulas do Edital e Termo de Referência, as quais, aplicadas no presente certame, conduzem à legitimidade da aceitação da proposta e declaração de habilitação do Recorrido AMERICA TECNOLOGIA.

Não se vislumbra, a toda vista, qualquer violação ao art. 43, § 3º da Lei nº 8.666/93 e item 14.7.2 do Edital nº 25/2021 TJ/PI, razão pela qual não assiste razão ao Recorrente também neste ponto.

(iii) Art. 3º da Lei nº 8.666/93 c/c art. 2º do Decreto nº 10.024/19 - Princípios da vinculação ao instrumento convocatório e julgamento objetivo:

Consta nas Razões Recursais o seguinte: "Uma vez disposto no instrumento convocatório os requisitos técnicos, o edital publicado vinculou tanto a Administração quanto os demais interessados em relação aos itens especificados no Edital, Termo de Referência e demais documentos (tais como anexos, etc.), não podendo ser permitido às empresas licitantes (vencedoras ou não) demonstrar a posteriori o cumprimento de uma obrigação que não cumpriu tempestivamente. Permitir a continuidade do certame nesses termos acarreta risco de se ferir de morte o princípio da vinculação ao instrumento convocatório e, também, do princípio do 'julgamento objetivo'".

Acertadamente, traz a lume o Recorrente os princípios da vinculação ao instrumento convocatório e do julgamento objetivo, os quais representam a dimensão do postulado da legalidade estrita na seara das licitações.

Nas palavras da melhor doutrina: "*Na licitação, a vinculação à lei é complementada pela vinculação ao ato convocatório. A Administração dispõe de margem de autonomia para configurar o certame. Mas incumbe à Administração determinar todas as condições da disputa antes de seu início e as escolhas realizadas vinculam a autoridade (e aos participantes do certame). [...] A autoridade administrativa dispõe da faculdade de escolha, ao editar o ato convocatório. Porém, nascido tal ato, a própria autoridade fica subordinada ao conteúdo dele.*"^[4]

Na mesma perspectiva orientam-se TCU e STJ:

.....

Inserir-se na esfera de discricionariedade da Administração a eleição das exigências editalícias consideradas necessárias e adequadas em relação ao objeto licitado, com a devida fundamentação técnica. Entretanto, em respeito ao **princípio da vinculação ao instrumento convocatório**, é inadmissível que a Administração deixe de aplicar exigências previstas no próprio edital que tenha formulado. (TCU, Acórdão 2730/2015 - Plenário).

Na salvaguarda do procedimento licitatório, exsurge o **princípio da vinculação**, previsto no art. 41, da Lei 8.666/1993/1990, que tem como escopo vedar à Administração o descumprimento das normas contidas no edital. Sob essa ótica, o princípio da vinculação se traduz na regra de que o instrumento convocatório faz lei entre as partes, devendo ser observados os termos do edital até o encerramento do certame. (STJ, REsp 1.384.138/RJ, 2.ª T., rel. Min. Humberto Martins, j. em 15.08.2013, DJe de 26.08.2013).

.....

Nessa medida, impende frisar, uma vez mais, que a conclusão pela aceitação da proposta e deferimento da qualificação técnica do licitante AMERICA TECNOLOGIA decorreu do **próprio regramento estabelecido no Termo de Referência e Edital**. Assim sendo, o fundamento central da manifestação técnica da STIC (Manifestação Nº 16996/2021 - 2729874) e da presente Decisão reside no **sentido e alcance extraído das próprias cláusulas do Edital e Termo de Referência**, as quais, aplicadas no presente certame, conduzem à legitimidade da aceitação da proposta e declaração de

habilitação do Recorrido.

Em outros termos: a unidade técnica - STIC e o Pregoeiro deram integral cumprimento aos comandos inseridos no Edital, não cabendo falar-se, portanto, em violação aos princípios da vinculação ao instrumento convocatório e julgamento objetivo.

De mais a mais, é possível observar que na argumentação construída nas Razões Recursais constam diversas passagens em que **o Recorrente pretende atribuir interpretação limitativa da competitividade, conferindo às cláusulas restritivas do Edital alcance mais abrangente do que o efetivamente contido em seu texto.** Cláusulas discriminatórias, em verdade, não podem ser ampliadas para ilegitimamente afastar licitantes que atendem aos requisitos do certame.

Como já explanado no tópico II.1 desta Decisão (*Qualificação técnica (item 15.6 do Edital)*) - em relação à qualificação técnica; bem como no tópico II.2 (*Requisitos técnicos da proposta aceita*) - em relação à aceitação da proposta, o Recorrido atendeu integralmente aos requisitos definidos no Edital e Termo de Referência. Adotar como válida a irresignação do Recorrente para, em sede recursal, realizar nova análise, de teor mais restritivo e sem respaldo editalício ou pertinência técnica, **decerto iria de encontro ao disposto no art. 3º, § 1º, inciso I da Lei nº 8.666/93 bem como à diretriz de seleção da proposta mais vantajosa.** A esse respeito, encontra-se em renomada doutrina:

.....

Deve-se ter em vista a impossibilidade de avaliar, de modo abstrato e em condições hipotéticas, a validade de qualquer cláusula discriminatória adotada em uma licitação. É imperioso examinar o objeto concreto da licitação e identificar as suas características. Em face de tais circunstâncias da vida real, tornar-se-á possível identificar se a discriminação é pertinente e relevante para selecionar a proposta mais vantajosa.

Ou seja, o próprio § 1.º, I, do art. 3.º admite, de modo implícito, a adoção de qualquer cláusula discriminatória desde que tenha pertinência e relevância para a seleção da proposta mais vantajosa. A parte final do dispositivo examinado deve ser interpretada como consagrando o princípio da proporcionalidade.

Isso significa que será inválida a cláusula discriminatória quando não tiver pertinência ou relevância. Mais ainda, também será inválida quando deixar de consagrar a menor restrição possível. Se as características do objeto licitado exigirem a adoção de tratamento discriminatório, isso não significará a autonomia da Administração para consagrar discriminação excessiva. Somente será admitida a mínima discriminação necessária para assegurar a obtenção da contratação mais vantajosa. [5]

.....

Não prospera a impugnação suscitada pelo Recorrente.

(iv) Princípio da seleção da proposta mais vantajosa:

Para além dos elementos de argumentação jurídica indicados pelo Recorrente, acima infirmados, convém trazer ao debate a incidência do **princípio da seleção da proposta mais vantajosa** ao caso *sub examine*.

Disposto no *caput* do art. 3º da Lei nº 8.666/93, o princípio da seleção da proposta mais vantajosa, decorrência direta do postulado da indisponibilidade do interesse público, constitui o norte primeiro do procedimento licitatório. A compreensão do sentido do referido princípio perpassa a noção do necessário equilíbrio entre a economicidade da contratação e a qualidade do objeto ofertado, traduzindo-se, assim, na persecução da **melhor relação custo-benefício para a Administração.** Nessa orientação posiciona-se a melhor doutrina: "*A vantagem caracteriza-se como a adequação e satisfação do interesse*

*coletivo por via da execução do contrato. A maior vantagem possível configura-se pela **conjugação de dois aspectos** inter-relacionados. Um dos ângulos relaciona-se com a prestação a ser executada por parte da Administração; o outro vincula-se à prestação a cargo do particular. A maior vantagem apresenta-se quando a Administração assumir o dever de realizar a prestação menos onerosa e o particular se obrigar a realizar a melhor e mais completa prestação. Configura-se, portanto, uma **relação custo-benefício**. A maior vantagem corresponde à situação de menor custo e maior benefício para a Administração." [6]*

Analisando-se de forma objetiva o presente quadro fático, tem-se que a adequação técnica da proposta e a aptidão habilitatória do licitante AMERICA TECNOLOGIA foram reconhecidos pelo setor técnico - STIC (unidade legitimamente competente para tal matéria no âmbito deste Tribunal de Justiça) na Análise PONTO A PONTO (2676325), sendo posteriormente ratificados em manifestação ao Recurso interposto, *vide* Manifestação N° 16996/2021 (2729874).

Em contraposição, coloca-se o Recorrente pugnando pela adoção de interpretações de cláusulas do Edital e Termo de Referência sobejamente rebatidas ao longo deste Decisão, objetivando com isso o afastamento da **proposta válida de menor valor, ofertada pelo licitante AMERICA TECNOLOGIA no montante global de R\$ 899.200,00**.

Nesse passo, é acertado concluir pelo não provimento do Recurso, haja vista que, em reforço a tudo o quanto exposto, representaria evidente afastamento da diretriz de seleção da proposta mais vantajosa ao interesse público.

É assente, ademais, o entendimento doutrinário de que a seleção da proposta mais vantajosa encontra-se diretamente associada à **busca da economicidade, que no presente caso se revela patente ante a vultosidade da contratação em tela:**

.....

O Estado dispõe de recursos limitados para custeio de suas atividades e realização de investimento. Portanto, a vantagem para o Estado se configura com a solução que assegure os maiores benefícios para a aplicação de seus recursos econômico-financeiros. **O Estado tem o dever de realizar a melhor contratação sob o ponto de vista da economicidade. Isso significa que a contratação comporta avaliação como modalidade de relação custo-benefício.** A economicidade é o resultado da comparação entre encargos assumidos pelo Estado e direitos a ele atribuídos, em virtude da contratação administrativa. Quanto mais desproporcional em favor do Estado o resultado dessa relação, tanto melhor atendido estará o princípio da economicidade. **A economicidade exige que o Estado desembolse o mínimo e obtenha o máximo e o melhor. Em princípio, a economicidade se retrata no menor preço pago pelo Estado ou no maior lance por ele recebido, conforme a natureza da contratação.**

[7]

.....

Em acréscimo, nada obstante abundantemente comprovada a legitimidade do julgamento de aceitação da proposta e habilitação do Recorrido, importa consignar a existência de precedentes no âmbito do TCU nos quais, **em acatamento ao princípio da seleção da proposta mais vantajosa, restou admitida até mesmo a relativização da legalidade estrita ao cumprimento das normas editalícias** - muito embora, frise-se, não seja este o caso que se verifica na espécie, **haja vista o integral cumprimento dos elementos e requisitos inscritos no Edital e Termo de Referência**. A título exemplificativo, transcreva-se:

.....

A observância das normas e das disposições do edital, consoante o art. 41, caput, da Lei 8.666/93, deve ser aplicada mediante a

consideração dos princípios basilares que norteiam o procedimento licitatório, dentre eles os da eficiência e da seleção da proposta mais vantajosa. Diante do caso concreto, e a fim de melhor viabilizar a concretização do interesse público, pode o princípio da legalidade estrita ser afastado frente a outros princípios. (TCU, Acórdão 119/2016 - Plenário)

O disposto no caput do art. 41 da Lei 8.666/1993, que proíbe a Administração de descumprir as normas do edital, deve ser aplicado mediante a consideração dos princípios basilares que norteiam o procedimento licitatório, dentre eles o da seleção da proposta mais vantajosa. (TCU, Acórdão 3381/2013 - Plenário)

Não se desclassifica propostas de licitante pelo descumprimento de exigências pouco relevantes, em respeito ao princípio do formalismo moderado e da obtenção da proposta mais vantajosa à Administração. (TCU, Acórdão 11907/2011 - Segunda Câmara)

.....

Conclusão: Também sob a ótica dos princípios da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e da seleção da proposta mais vantajosa para a Administração, não merece acolhida a insurgência do Recorrente, razão pela qual **decido pela improcedência do pleito recursal neste ponto.**

III – DECISÃO

Ao lume do exposto, com base nos fundamentos acima indicados, subsidiado pela análise técnica - Análise PONTO A PONTO (2676325) e manifestação técnica - Manifestação N° 16996/2021 (2729874) do setor demandante - STIC (na forma do art. 17, parágrafo único do Decreto n° 10.024/19), **DECIDO MANTER** o julgamento de aceitação da proposta e habilitação do licitante AMERICA TECNOLOGIA DE INFORMATICA E ELETROELETRONICOS (CNPJ: 06.926.223/0001-60), ao tempo em que **OPINO PELO NÃO PROVIMENTO** do Recurso interposto.

Remeto os autos à SAJ e Autoridade Competente para exame e Decisão do Recurso, na forma do art. 17, inciso VII do Decreto n° 10.024/19.

Fernando Moura Rêgo Nogueira Leal
Pregoeiro TJ/PI

Teresina/PI, 14 de outubro de 2021

[1] Para melhor instrução da presente Decisão, bem como transparência frente aos demais licitantes, adotam-se como referências documentais os IDs dos Documentos SEI e, nos casos das Pastas “Manual ITEM 01” e “Manual ITEM 02”, utilizam-se os nomes/páginas atribuídos individualmente aos documentos, conforme sequência abaixo, replicada do Sistema SEI:

- Proposta Descritivo Técnico - AMERICA TECNOLOGIA (ID 2671882)
- Certificação Técnica - AMERICA TECNOLOGIA (ID 2672010)
- Manual Item 01 - AMERICA TECNOLOGIA (Pasta de documentos)
- Manual Item 02 - AMERICA TECNOLOGIA (Pasta de documentos)
- Documentação Qualificação técnica - AMERICA TECNOLOGIA (ID 2672034)
- Análise PONTO A PONTO (ID 2676325)
- Manifestação N° 16996/2021 (ID 2729874), acompanhada dos anexos Documentação Doação CNJ-TJPI N° 41/2015 (ID 2730728) e Contrato CNJ 41/2015 (ID 2760130).

(Documentos SEI disponibilizados na íntegra na página de acompanhamento de Licitações no Portal da Transparência do TJ/PI, link de acesso: <https://transparencia.tjpi.jus.br/licitacoes/546>; Pastas “Manual ITEM 01” e “Manual ITEM 02” correspondentes àqueles encaminhados pelo licitante no Sistema Comprasnet).

[2] Lei n° 8.666/93:
Art. 3°. [...] § 1°. É vedado aos agentes públicos:

I - admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo, inclusive nos casos de sociedades cooperativas, e estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou domicílio dos licitantes ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato, ressalvado o disposto nos §§ 5º a 12 deste artigo e no art. 3º da Lei no 8.248, de 23 de outubro de 1991; (Redação dada pela Lei nº 12.349, de 2010)

[3] FILHO, Marçal Justen. *Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos*, RT, 18ª Ed., 2019.

[4] FILHO, Marçal Justen. *Op. cit.*

[5] FILHO, Marçal Justen. *Op. cit.*

[6] FILHO, Marçal Justen. *Op. cit.*

[7] FILHO, Marçal Justen. *Op. cit.*



Documento assinado eletronicamente por **Fernando Moura Rêgo Nogueira Leal**,
Pregoeiro, em 15/10/2021, às 08:38, conforme art. 1º, III, "b", da Lei 11.419/2006.



A autenticidade do documento pode ser conferida no site <http://sei.tjpi.jus.br/verificar.php>
informando o código verificador **2761284** e o código CRC **754ADC69**.

21.0.000016079-0

2761284v65