



**TRIBUNAL PLENO - SESSÃO: 11/09/13
EXAME PRÉVIO DE EDITAL
SEÇÃO ESTADUAL**

(E002)

PROCESSO: TC-001711/989/13-7

REPRESENTANTE: TCI BPO – TECNOLOGIA, CONHECIMENTO E INFORMAÇÃO S/A.

REPRESENTADA: FUNDAÇÃO DO DESENVOLVIMENTO ADMINISTRATIVO – FUNDAP

RESPONSÁVEL DA REPRESENTADA: WANDERLEY MESSIAS DA COSTA – DIRETOR EXECUTIVO

ASSUNTO: REPRESENTAÇÃO CONTRA O EDITAL DO PREGÃO ELETRÔNICO Nº E020/2013, OFERTA DE COMPRA Nº 441101440472013OC00083, PROCESSO Nº 117/2013, PROMOVIDO PELA FUNDAÇÃO DO DESENVOLVIMENTO ADMINISTRATIVO – FUNDAP, OBJETIVANDO O REGISTRO DE PREÇOS PARA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE MODERNIZAÇÃO DA GESTÃO DE DOCUMENTOS PARA ATENDER AOS ÓRGÃOS E ENTIDADES PARTICIPANTES, RELACIONADOS NO ANEXO I, CUJO CRITÉRIO DE JULGAMENTO SERÁ O DE MENOR VALOR TOTAL ESTIMADO – LOTE ÚNICO. (ÓRGÃOS PARTICIPANTES FUNDAÇÃO DO DESENVOLVIMENTO ADMINISTRATIVO – FUNDAP, SECRETARIA DE GESTÃO PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO E INSTITUTO DE ASSISTÊNCIA MÉDICA AO SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL – IAMSPE).

VALOR ESTIMADO DA CONTRATAÇÃO: NÃO INFORMADO NO EDITAL

PROCURADORES DO ESTADO: CRISTINA FREITAS CAVEZALE E LUIZ MENEZES NETO

PROCURADOR DE CONTAS: THIAGO PINHEIRO LIMA

1. RELATÓRIO

1.1. Trata-se de representação formulada por **TCI BPO – TECNOLOGIA, CONHECIMENTO E INFORMAÇÃO S/A** contra o Edital do Pregão Eletrônico nº E020/2013, Oferta de Compra nº 441101440472013OC00083, Processo nº 117/2013, promovido pela **FUNDAÇÃO DO DESENVOLVIMENTO ADMINISTRATIVO – FUNDAP**, objetivando o registro de preços para prestação de serviços de modernização da gestão de documentos para atender aos órgãos e entidades participantes, relacionados no Anexo I, cujo critério de julgamento será o de menor valor total estimado – lote único. (Órgãos Participantes Fundação do Desenvolvimento



Administrativo – FUNDAP, Secretaria de Gestão Pública do Estado de São Paulo e Instituto de Assistência Médica ao Servidor Público Estadual – IAMSPE).

A abertura da sessão pública estava agendada para ocorrer no dia 31/07/2013.

1.2. A impetrante insurge-se contra o Edital aduzindo, em resumo, que é inadequada a contratação do objeto licitado por meio da modalidade Pregão Eletrônico com a utilização do instituto do “Sistema Registro de Preços”.

Sustenta que a regra de qualificação técnica desborda o teor da lei de regência. Assim, é quanto à prescrição contida no subitem “4.2.2”¹, do Edital, mormente as alíneas “a.2” e “a.3”, pois limita a apresentação de atestados na comprovação de que os licitantes estão “atualmente” prestando serviços. Tal requisição afronta, em especial, o preceito do artigo 30, §5º, da Lei nº 8.666/93.

Assevera que a Administração impôs, acertadamente, a necessidade de vistoria das instalações da licitante declarada vencedora da disputa; contudo, alguns critérios de avaliação não possuem justificativas plausíveis ou denotam subjetividade indevida. Neste sentido é quanto ao que estabelece o subitem “9.1”, letras “c” e “d”, pois exigem atestado de formação de brigada de incêndio e plano de emergência contra sinistros que garanta a segurança do acervo documental da contratante, respectivamente.

¹ 4.2.2. QUALIFICAÇÃO TÉCNICA

a) Atestado(s) emitido(s) por pessoas jurídicas de direito público ou privado, que comprove(m) que a empresa tenha prestado serviços pertinentes e compatíveis com o objeto licitado, elaborado(s) em impresso com o timbre e os dados relativos à(s) pessoa(s) jurídica(s) emitente(s), inclusive telefone e nome para contato, para os seguintes itens:
(...) *Omissis*.
a.2) de que a empresa armazena atualmente, no mínimo, 299 (duzentos e noventa e nove) gigabytes de imagens;
a.3) de que a empresa arquiva atualmente, no mínimo, 70.208 (setenta mil duzentos e oito) caixas box por ano;



Mesma crítica, afirma, recai sobre as disposições editalícias do subitem “9.3.2”², alíneas “a”, “b”, “c” e “d”, na medida em que são exigências estranhas ao objeto da licitação e maculam o certame com subjetividade na avaliação das instalações. Assim são os termos empregados de <localização e compartimentação “apropriadas”>.

Censura a impertinência da letra “c”, do subitem supracitado, porquanto é, no seu entender, inútil, limitadora e onerosa para as licitantes. Ademais, afirma que a comprovação de segurança contra incêndio é garantida pelo Auto de Vistoria do Corpo de Bombeiros, nos termos do Decreto nº 46.076, de 31/08/01, documento este que deverá ser apresentado na assinatura da Ata, conforme subitem “4.2.2”³, letra “c”, do instrumento convocatório.

Garante que o contrato prevê, indevidamente, a prorrogação da vigência do contrato a ser firmado, que é disposição editalícia contrária ao entendimento desta Corte que refuta a prorrogação da Ata de Registro de Preços. Cita julgamento dos processos TC-024641/026/09 (piloto), TC-034314/026/09, TC-034315/026/09, TC-034316/026/09, TC-034317/026/09 e TC-034318/026/09.

1.3. Nestes termos, requereu a representante fosse concedida a liminar de suspensão do procedimento licitatório, e, ao final, o acolhimento das impugnações com a determinação de retificação do ato convocatório.

² 9.3.2. Visita técnica às instalações da licitante declarada vencedora, bem como de todas as empresas que eventualmente aderiram ao seu preço, por Comissão expressamente designada nos Autos para este fim, quando será verificada a conformidade dos seguintes itens:

a) localização adequada do armazém designado para a guarda dos documentos;
b) existência de chuveiros automáticos ou instalações de gás supressor de fogo em toda a unidade de armazenamento;

c) compartimentação adequada de área designada à CONTRATANTE com relação à capacidade de armazenagem, divisórias, portas e materiais construtivos nos termos das recomendações do Conselho Nacional de Arquivos (CONARQ);
d) ausência de tubulação de água sobre a área de depósito, exceção feita a chuveiros automáticos;

³ 4.2.2. QUALIFICAÇÃO TÉCNICA:

(...) Omissis.

c) Declaração subscrita por representante legal da licitante, elaborada em papel timbrado, de que apresentará no ato da assinatura da Ata o Auto de Vistoria do Corpo de Bombeiros (AVCB), atualizado, que contemple a modalidade de armazenagem de documentos.



1.4. Por meio de decisão publicada no D.O.E. em 01 de agosto de 2013, fora determinada a suspensão do andamento do certame e fixado o prazo de 05 (cinco) dias à **FUNDAÇÃO DO DESENVOLVIMENTO ADMINISTRATIVO – FUNDAP**, para apresentação de suas alegações, juntamente com todos os demais elementos relativos ao procedimento licitatório.

Neste mesmo ato, em que pese não ter sido alvo de impugnação por parte da petionária, entendi necessário que a FUNDAP justificasse a ausência de informação do valor total estimado da contratação no Edital, tendo em vista que tal informação provoca reflexos na comprovação da qualificação econômica, conforme subitem “4.2.1”, alínea “d”, do Edital, que requisita a demonstração das licitantes possuírem capital social mínimo de R\$2.000.000,00 (dois milhões de reais) subscrito e integralizado até a data da sessão.

1.5. A FUNDAP, por meio do Diretor Executivo, Senhor Wanderley Messias da Costa, apresenta suas justificativas, após dilação de prazo deferida; assim, principia aduzindo que a empresa representante está em situação irregular perante a Administração Pública do Estado de São Paulo, porquanto fora declarada impedida de licitar e contratar com a Administração Direta e Indireta do Estado de São Paulo pelo prazo de 02 (dois) anos, conforme artigo 7º, da Lei nº 10.520/02, e, ainda, foi aplicada multa da ordem de 20% sobre o serviço não executado, nos termos do artigo 87, da Lei nº 8.666/93. Ademais, informa que a Fundação para o Desenvolvimento da Educação – FDE também aplicou pena de suspensão à petionária.

No que tange à escolha da modalidade Pregão Eletrônico, com a utilização do Sistema de Registro de Preços para o objeto licitado, afirma que a opção está fundamentada nos termos da Resolução SGP nº 45, de 30/10/12, sendo que este normativo determina à FUNDAP a publicação do Edital para o registro de preços na contratação dos serviços de GED.

Garante que a definição pela Administração pela lavratura de Registro de Preços do serviço em questão é clara: serão contratados serviços de modernização da gestão de documentos – GED para os três participantes da ARP, por outros eventuais interessados e, então, serão gerados contratos/ordens de serviços independentes para cada qual, mediante a



utilização da ata de registro de preços. Assim, sustenta que a utilização do SRP demanda o atendimento ao princípio da padronização, conforme disposto no artigo 15, inciso I, da Lei nº 8.666/93. Cita julgamento do processo TC-007025/026/13.

Sobre a questão levantada de qualificação técnica, argumenta que a representante tem razão, pois constou indevidamente da versão final do Edital a expressão “*que os licitantes estão atualmente prestando serviços*”; sendo informado que a Fundação já tomou as providências no sentido de ajustar referida exigência.

No que pertine à exigência de documentos e vistoria das instalações da licitante declarada vencedora, assevera que a visita foi simplificada e será realizada somente nas instalações da empresa vencedora do Pregão, com o propósito de conhecer o local onde se cumprirão as obrigações do objeto da licitação, cujos processos de execução são deveras específicos e definidos em normas próprias do Conselho Nacional de Arquivos (CONARQ).

Sobre a previsão de renovação da vigência do contrato a ser firmado, expõe que o Decreto Estadual n.º 47.945, 16/07/03, que regulamenta o sistema de registro de preços, em seu artigo 13, estabelece que a Ata de Registro de Preços terá vigência de 12 meses. No entanto, o mesmo Decreto no artigo 13, parágrafo único, é claro ao dizer que as contratações decorrentes do SRP terão sua vigência estabelecida conforme disposições fundadas nos Editais e respectivos instrumentos de contrato, com observância do disposto no artigo 57 da Lei nº 8.666/93.

Assim, tem-se que a vigência da Ata e a vigência do contrato são questões diversas. Acrescenta que a vigência da Ata está disciplinada no inciso III, § 3º, do artigo 15 da Lei de Licitações, enquanto a vigência dos contratos está no artigo 57 da mesma Lei, coexistindo os dois preceitos em perfeita harmonia, por se tratarem de assuntos diferentes.

1.6. A Chefia de ATJ opina pela **procedência parcial** da representação, bem assim da anotação feita por este Relator.



Sustenta que entende excessiva a disposição requerida no subitem “4.2.2”, letra “a” – elaborado em impresso com timbre e os dados relativos à pessoa jurídica emitente, inclusive telefone e nome para contato, como também a exigência de que as licitantes comprovem que estão executando “atualmente” determinados serviços, conforme estabelecido nas letras “a.2” e “a.3”, contrariando o disposto pelo §5º, do artigo 30, da Lei de Licitações.

Aduz que o valor estimado da contratação deve ser informado no Edital, diante da jurisprudência desta Corte.

1.7. A d. Procuradora do Estado manifesta-se pela **procedência parcial** da representação. Posição esta seguida por sua r. Chefia.

Acolhe integralmente o laudo da Chefia de ATJ. Contudo, quanto à divulgação do valor estimado da contratação no Edital, assevera que a omissão está de acordo com a legislação própria e consoante à orientação da Procuradoria Geral do Estado sobre a matéria.

1.8. O d. Ministério Público de Contas pronuncia-se pela **procedência parcial** da representação.

Invoca a aplicação do princípio da economia processual, com amparo na inteligência do artigo 9º, parágrafo único, da Lei Estadual n.º 10.177/98, filiando-se ao entendimento das Doutas Assessoria Técnica Jurídica e Procuradoria da Fazenda Estadual para assinalar assistir razão à representada no que concerne à adoção do sistema de registro de preços, à exigência da vencedora do certame de apresentação do plano de emergência contra sinistros e às exigências referentes a armazém de arquivos baseadas nos padrões do CONARQ.

Sobre a questão da possibilidade de prorrogação contratual, entende que a análise deve ser mais aprofundada, assim, tece dilatadas considerações para, ao final, pugnar pela inadmissão da prorrogação do contrato.

Sustenta:



“Ora, admitir que os contratos decorrentes da Ata de Registro de Preços se alonguem além da vigência da própria ARP, como se pretende nos autos ora sob análise, significa não só conceder prazo adicional de vigência aos preços registrados, mas, sobretudo, admitir que a Administração Pública escolha subjetiva e ilegalmente com quem contratar, desviando-se do fim da licitação de fomentar a mais ampla e isonômica competição”.

1.9. O i. Senhor Secretário-Diretor Geral articula pela **procedência parcial** da representação.

Pondera que são improcedentes as críticas que recaem sobre as disposições contidas no instrumento convocatório em seus subitens “9.1” e “9.3.2”, haja vista que direcionadas somente à vencedora do certame, não causando, no seu entender, nenhum comprometimento à ampla competição ou à isonomia entre os participantes.

De igual modo, considera improcedente a alegada incongruência do objeto almejado com o sistema de registro de preços.

Entende improcedente a insurgência contra a previsão de renovação da vigência contratual. Cita o julgamento do processo TC-000775/989/12.

Por outra via, pondera ser procedente a impugnação acerca do subitem “4.2.2”, alínea “a.3”, que exige a comprovação de que empresa licitante atualmente detenha certa experiência, eis que tal limitação extrapola o disposto no artigo 30 da Lei nº 8.666/93 e, além disso, o equívoco restou reconhecido pela própria Origem.

Por fim, reconhece impropriedade na falta de informação do valor estimado da contratação, diante da jurisprudência desta Corte.

É o relatório.



TRIBUNAL PLENO
EXAME PRÉVIO DE EDITAL

SESSÃO: 11/09/13
TC-001711/989/13-7

SEÇÃO ESTADUAL

2. VOTO

2.1. Trata-se de representação formulada por **TCI BPO – TECNOLOGIA, CONHECIMENTO E INFORMAÇÃO S/A**, contra o Edital do Pregão Eletrônico nº E020/2013, Oferta de Compra nº 441101440472013OC00083, Processo nº 117/2013, promovido pela **FUNDAÇÃO DO DESENVOLVIMENTO ADMINISTRATIVO – FUNDAP**, objetivando o registro de preços para prestação de serviços de modernização da gestão de documentos para atender aos órgãos e entidades participantes, relacionados no Anexo I, cujo critério de julgamento será o de menor valor total estimado – lote único. (Órgãos Participantes Fundação do Desenvolvimento Administrativo – FUNDAP, Secretaria de Gestão Pública do Estado de São Paulo e Instituto de Assistência Médica ao Servidor Público Estadual – IAMSPE).

2.2. **Preliminarmente**, como já exposto no relatório disponibilizado a Vossas Excelências, por meio da decisão publicada no D.O.E. de 01 de agosto de 2013, foi determinada a suspensão do andamento do certame e requisitada a documentação necessária para análise da matéria como exame prévio de edital, além de suas justificativas, fixando à **FUNDAÇÃO DO DESENVOLVIMENTO ADMINISTRATIVO – FUNDAP** o prazo de 05 (cinco) dias para atendimento.

Desta forma, submeto estas medidas ao **REFERENDO** deste E. Plenário.

2.3. Quanto ao **mérito** da representação, é de rigor o reconhecimento da **procedência parcial**.

2.4. A questão anotada contra a disposição do subitem “4.2.2”, alíneas “a.2” e “a.3”, do Edital, que trata dos documentos relativos à qualificação técnica, que requisita prova de experiência anterior da empresa



licitante por meio de atestados que indiquem a prestação de determinados serviços “atualmente”, é procedente.

Sob este aspecto, a representada reconheceu o equívoco da redação anunciando correção da exigência vestibular.

Deveras, o comando da requisição editalícia afronta os termos do §5º, do artigo 30, da Lei nº 8.666/93, pois é vedada estipular a comprovação de atividade ou aptidão com limitações de tempo.

Não obstante a ação proativa da FUNDAP na retificação da obrigação editalícia, há recomendar ao órgão licitante, como destacado pela Chefia de ATJ, o aperfeiçoamento da letra “a”, do aludido subitem “4.2.2”, pois há excesso de formalismo na apresentação do documento de comprovação da capacidade técnico-operacional, na medida em que solicita que os atestados devam ser “elaborados em impresso com o timbre e os dados relativos às pessoas jurídicas emitentes, inclusive telefone e nome para contato”, o que, a toda evidência, não é autorizado pelo Estatuto de Licitações e Contratos.

2.5. A representante oferece insurgência em desfavor dos subitens “9.1”, letras “c” e “d”, e “9.3.2”, alíneas “a”, “b”, “c” e “d”, pois entende que alguns critérios de avaliação não possuem justificativas plausíveis para tanto ou emitem subjetividade indevida, além de serem exigências estranhas ao objeto da licitação.

Por outro lado, a FUNDAP se defende declarando que a visita foi simplificada e será realizada somente nas instalações da empresa vencedora do Pregão, com o propósito de conhecer o local onde se cumprirão as obrigações do objeto da licitação, cujos processos de execução são bastante específicos e definidos em normas próprias do Conselho Nacional de Arquivos (CONARQ).

Pois bem, em princípio, ressalto que o CONARQ – Conselho Nacional de Arquivos foi criado por meio da Lei nº 8.159, de 08/01/91, que



dispõe sobre a **política nacional** de arquivos públicos e privados, consoante o artigo 26⁴, sendo regulamentado pelo Decreto nº 4.073, de 03/01/02.

Extrai-se da Lei e do Decreto mencionados que o CONARQ é um órgão colegiado, vinculado ao Arquivo Nacional do Ministério da Justiça, que tem por finalidade definir a política nacional de arquivos públicos e privados, como órgão central de um Sistema Nacional de Arquivos, bem como exercer *orientação normativa* visando à gestão documental e à proteção especial aos documentos de arquivo.

Preconiza o artigo 1º da Lei aludida que é dever do Poder Público a gestão documental e a de proteção especial a documentos de arquivos, como instrumento de apoio à administração, à cultura, ao desenvolvimento científico e como elementos de prova e informação.

O artigo 7º, do Decreto supracitado, estabelece que o CONARQ *poderá constituir câmaras técnicas e comissões especiais, com a finalidade de elaborar estudos, normas e outros instrumentos necessários à implementação da política nacional de arquivos públicos e privados* e ao funcionamento do SINAR, bem como câmaras setoriais, visando a identificar, discutir e propor soluções para questões temáticas que repercutirem na estrutura e organização de segmentos específicos de arquivos, interagindo com as câmaras técnicas.

No âmbito do Estado de São Paulo, o Decreto nº 22.789, de 19/10/84, instituiu o Sistema de Arquivos do Estado de São Paulo – SAESP, que tem como objetivos principais assegurar a proteção e a preservação dos documentos do Poder Público Estadual, harmonizar as diversas fases da administração dos documentos arquivísticos e facilitar o acesso ao patrimônio arquivístico público de acordo com as necessidades da comunidade.

Ademais, há as Instruções Normativas APE/SAESP 1 e 2, de 10/03/09 e 02/12/10, respectivamente, que estabelecem diretrizes e definem procedimentos para a gestão, a preservação e o acesso contínuo aos documentos arquivísticos digitais da Administração Pública, e dos critérios para

⁴ Art. 26. Fica criado o Conselho Nacional de Arquivos (Conarq), órgão vinculado ao Arquivo Nacional, que definirá a política nacional de arquivos, como órgão central de um Sistema Nacional de Arquivos (Sinar).



a avaliação da massa documental acumulada e procedimentos para a eliminação, transferência e recolhimento de documentos à Unidade do Arquivo Público do Estado.

Nestes dispositivos há orientação clara na utilização das recomendações exaradas pelo CONARQ, além da UNESCO e do Conselho Internacional de Arquivos (CIA), no que toca à matéria do presente feito.

Assim, como o Edital preconiza, ***entre os documentos de verificação da licitante declarada vencedora do certame***, a observância das recomendações do CONARQ, entendo que a representada não extrapola os termos da lei de regência, mormente na utilização finalística do preceito do §6º, do artigo 30, naquilo que é essencial para cumprir os misteres de guarda e preservação de documentos de arquivo, conforme os princípios da Lei Federal e da legislação Estadual sobre a matéria.

Contudo, a anotação da representante, mormente no que toca à falta de objetividade das cláusulas impugnadas, **tem parcial procedência**, porquanto não se pode exigir o cumprimento de premissas fundamentais para a contratação que carecem de materialidade.

Neste ponto, o Edital é precário em definir as condições aceitáveis e inaceitáveis quanto à prescrição contida no subitem “9.3.2”, alíneas “a” e “c”, pois não se sabe qual é o conceito fidedigno de **“localização apropriada do armazém”** e **“compartimentação apropriada de área designada à contratante, conforme recomendações do CONARQ”**.

Destarte, a representada deve introduzir conceitos objetivos de verificação para as duas alíneas referidas quanto ao termo ***apropriado***, a fim de noticiar antecipadamente o que será analisado quando da visitação *in loco* das instalações da licitante considerada vencedora do certame, não deixando, assim, qualquer margem de subjetividade aos membros vistoriadores do órgão licitante que possa elidir o princípio da igualdade entre os licitantes.

No que respeita as outras alíneas dos subitens impugnados, não vejo como censurá-las, pois a instalação física deve contemplar sistema de proteção contra incêndio, sendo que os chuveiros automáticos, conhecidos



também como <sprinklers>, segundo a ABNT⁵, é o equipamento com maior êxito no combate a incêndio em edificações, com função central realizar o primeiro combate ao incêndio, na sua fase inicial, para extinguí-lo ou controlá-lo até a chegada do Corpo de Bombeiros. Aliás, a representada possibilitou o atendimento por meio de outra tecnologia, ou seja, “*instalações de gás supressor de fogo*”.

A formação de brigada de incêndio deve obediência à Instrução Técnica nº 17/2011, do Corpo de Bombeiros da Polícia Militar do Estado de São Paulo.

O item segurança é um dos tópicos das recomendações do CONARQ, sendo preconizada a existência do plano de emergência escrito, direcionado para a prevenção contra riscos potenciais e para o salvamento de acervos em situações de calamidade com fogo, água, insetos, roubo e vandalismo.

Neste sentido, a FUNDAP pode utilizar as recomendações exaradas pelo CONARQ, contudo deve aperfeiçoar a redação das cláusulas editalícias apontadas acima para tornarem-nas objetivas quanto às premissas instituídas pela lei de regência a respeito de seu julgamento.

2.6. No que pertine à constatação de ausência de informação do valor estimado da contratação no instrumento convocatório, o Edital deve ser emendado para atender a jurisprudência consolidada desta Corte. Neste tocante, a representada não trouxe quaisquer alegações defensórias.

Com efeito, sem maiores delongas, esta Corte consolidou entendimento, a partir do julgamento do processo TC-000876/989/12-0⁶ (*Sessão Plenária de 29/08/2012, de Relatoria do Eminent Conselheiro Antonio Roque Citadini*), que, para a modalidade Pregão, a divulgação do valor estimado da contratação se faz obrigatória, sendo dispensável de divulgação apenas o orçamento estimado em planilhas de quantitativos e preços unitários.

⁵ www.abnt.org.br.

⁶ Julgamento confirmado em sede de Pedido de Reconsideração, em sessão de 07/11/2012.



Nesta conformidade, a FUNDAP deve indicar obrigatoriamente, ao menos, o valor total estimado da contratação no Edital, deixando os demais documentos relacionados à estimativa do custo licitação no bojo do procedimento licitatório, que poderá servir de consulta às interessadas em participar do certame.

2.7. Quanto à crítica sobre a utilização da modalidade Pregão Eletrônico, com a utilização do instituto do “Sistema Registro de Preços”, para a contratação do presente objeto, é improcedente, como bem anotaram os órgãos técnicos da Corte, a d. PFE e o d. Ministério Público de Contas.

A modalidade de licitação escolhida pela Administração Pública para a contratação do presente feito é o Pregão, conforme os termos da Lei nº 10.520, de 17/07/02, do Decreto Estadual nº 49.722⁷, de 24/06/05, com aprovação do Regulamento por meio da Resolução CC-27⁸, de 25/05/06, aplicando-se subsidiariamente, no que couber, as disposições da Lei nº 8.666/93 e do Decreto nº 47.297⁹, de 06/11/02.

Percebe-se do confronto entre o objeto licitado (*prestaçao de serviços de modernização da gestão de documentos*) e as normas referenciadas que não há qualquer impropriedade de ordem legal ou regulamentar que possa inviabilizar a contratação em exame.

A fim de dar atendimento ao Decreto nº 47.297/02 e a Resolução CEGP-10, de 19/11/02, que dispõe sobre o Pregão no Estado de São Paulo e seu regulamento, o órgão licitante deve identificar se os bens ou serviços a serem contratados possuem padrões de desempenho e qualidade que possam ser objetivamente definidos pelo edital, por meio de especificações usuais no mercado, considerando-os, assim, como bens ou serviços comuns.

⁷ Dispõe sobre o pregão realizado por meio da utilização de recursos de tecnologia da informação, a que se refere o § 1º, do artigo 2º, da Lei federal nº 10.520, de 17 de julho de 2002, e o artigo 10 do Decreto nº 47.297, de 6 de novembro de 2002, e dá providências correlatas.

⁸ Aprova o Regulamento do Pregão Eletrônico para a administração direta, autárquica e fundacional do Estado.

⁹ Dispõe sobre o pregão, a que se refere à Lei federal nº 10.520, de 17 de julho de 2002, e dá providências correlatas.



Marçal Justen Filho afiança:

“... poderia dizer-se que bem ou serviço comum é aquele que se apresenta sob identidade e características padronizadas e que se encontra disponível, a qualquer tempo, num mercado próprio”. [In Pregão (Comentários à Legislação do Pregão Comum e Eletrônico), 2005, Dialética, 4ª edição, pág. 30].

Neste contexto, ao verificar os serviços licitados¹⁰, por meio da descrição do Termo de Referência – Anexo I, do Edital, constata-se que os mesmos podem ser conceituados como serviços comuns, pois além de estarem devidamente identificados no ato de convocação, não há nenhuma circunstância específica, técnica extrema ou variável que possam caracterizá-los como serviços sob encomenda, a despeito da maior sofisticação do objeto licitado e do valor da contratação.

Nesta conformidade, plenamente plausível a contratação do objeto do presente feito por meio da modalidade Pregão, ainda que seja a eletrônica, que deve atender suas peculiaridades procedimentais.

2.8. Assim, não se pode criticar a adoção da modalidade Pregão Eletrônico, com a utilização do Sistema de Registro de Preços, por conta da existência de definição das necessidades da Administração no instrumento convocatório, mormente porque as demandas referem-se a quantitativos máximos e mínimos estimados, que podem sofrer variação tanto crescente, quanto decrescente, em períodos e demandas não conhecidas pela Administração.

¹⁰ a) conversão de documentos, b) armazenamento externa de documentos digitais, c) fornecimento de sistema padrão para gestão de conteúdo e processo, d) armazenagem externa dos documentos físicos, e) organização de documentos com fornecimento de cartonagem, f) cartonagem padrão box, g) inventário e identificação de documentos, h) higienização dos documentos, i) expurgo de documentos, j) expedição de documentos (prazo normal), k) expedição de documentos (urgente), l) frete de documentos (prazo normal), m) frete de documentos (urgente), n) frete e movimentação de documentos, o) apoio operacional - equipe operação (2 colaboradores com estação de trabalho), p) apoio operacional - equipe digitalização (1 scanner e 3 colaboradores), q) digitalização e armazenagem externa de microfilmes.



Ademais, não pode haver licitação para o Sistema de Registro de Preços sem a estipulação no Edital de quantidades máximas e mínimas, pois a indefinição destas quantificações é contrária à Lei de Licitações e Contratos, às normas orçamentárias, e aos princípios da isonomia e da economicidade. Diante disto, a Administração satisfar-se-á suas necessidades dentro do intervalo predeterminado das quantidades fixadas, no momento em que melhor lhe aprovou.

Portanto, a eventualidade está condicionada ao atendimento das necessidades permanentes da Administração na aquisição de serviços registrados, que pode se dar em quaisquer intervalos de tempo, desde que circunscrita às quantidades máximas estabelecidas no Edital.

O professor Diogenes Gasparini assegurava:

“O registro de preços de bens de interesse da Administração Pública é feito segundo os valores que espelham maior vantagem, obtidos em concorrência para qualquer bem ou serviço ou pregão para bens e serviços comuns (art. 10 da Lei federal do Pregão), promovido para essa finalidade e fornecidos por interessados que, em tese, concordam em manter os valores registrados por determinado tempo (...) Uma vez registrados os preços, estes valerão para todas as compras futuras que forem do interesse da entidade promotora do registro, restando seu fornecedor obrigado à provisão do bem quando e como solicitado”. (grifos nossos) (In Direito Administrativo, 2006, Ed. Saraiva, 11ª edição, págs. 494/495).

Destarte, havendo compatibilização do objeto licitado com os conceitos que regem a modalidade Pregão, mormente na forma eletrônica, com a utilização do instituto jurídico do Sistema de Registro de Preços, não há falar em inadequação da modalidade escolhida pela Administração Pública.

2.9. Acerca do inconformismo da peticionária sobre a previsão editalícia de prorrogação da vigência do contrato, declarando que é contrária à jurisprudência desta Corte que nega a extensão da Ata de Registro de Preços, a censura não prospera, não obstante as ponderáveis argumentações do d. Ministério Público de Contas.



Cumpre ressaltar inicialmente que o item “11”, do Edital, ***não prevê a prorrogação da vigência da Ata de Registros de Preços***, pois aduz textualmente que o prazo de vigência do registro dos preços será de 12 (doze) meses, contados a partir da data de publicação da respectiva Ata, atendendo aos termos do Decreto nº 58.494, de 29/10/12, que revogou expressamente a redação introduzida no *caput* do artigo 13, pelos Decretos nºs 51.809, de 16/05/07 e nº 54.939, de 20/10/09, que previam “*O prazo máximo de validade do registro de preços será de 12 (doze) meses, contados a partir da data da publicação da respectiva Ata, podendo ser prorrogado por uma única vez por igual período*”.

A reclamação da representante recai sobre a previsão editalícia do item “3.1”, da Minuta do Contrato, que estabelece a possibilidade de o contrato ser prorrogado, por iguais e sucessivos períodos, até o limite de 60 (sessenta) meses, o que, apesar da crítica, se conforma com o estatuto no parágrafo único do artigo 13, do Decreto Estadual nº 47.945, 16/07/03, que regulamenta o Sistema de Registro de Preços, assim dito “*As contratações decorrentes do SRP terão sua vigência estabelecida conforme as disposições contidas nos editais e respectivos instrumentos de contrato, observado o disposto no artigo 57 da Lei Federal nº 8.666, de 21 de junho de 1993*”.

Esta dicção regulamentadora é encontrada no §2º, do artigo 12, do Decreto nº 7.892¹¹, de 23/01/13, que regulamenta o Sistema de Registro de Preços, previsto no artigo 15 da Lei nº 8.666/93, no âmbito federal, “*verbis*”:

“Art. 12. O prazo de validade da ata de registro de preços não será superior a doze meses, incluídas eventuais prorrogações, conforme o inciso III do § 3º do art. 15 da Lei nº 8.666, de 1993.

(...) Omissis.

§ 2º A vigência dos contratos decorrentes do Sistema de Registro de Preços será definida nos instrumentos convocatórios, observado o disposto no art. 57 da Lei nº 8.666, de 1993”.

Verifica-se, portanto, que não se pode confundir a possibilidade de prorrogação da Ata de Registro de Preços com a

¹¹ Revogou o Decreto nº 3.931 de 19/09/01.



previsibilidade de protrair a vigência dos contratos decorrentes do instituto jurídico do Sistema de Registro de Preços, mormente quando o objeto se tratar de prestação de serviços continuados, o que é o caso dos presentes autos eletrônicos.

Nesta conformidade, o Edital previu adequadamente a possibilidade de prorrogação da vigência do contrato, derivado da Ata de Registro de Preços, conforme as disposições contidas no Edital e respectivo instrumento de contrato, com observância aos termos do artigo 57, da Lei nº 8.666/93, com vistas à obtenção de preços e condições mais vantajosas para a Administração.

Conclui-se, desta maneira, que a vigência do contrato não está atrelada ao termo de validade da Ata de Registro de Preços que a fez surgir, porquanto não há disposição legal restritiva a esse respeito. Assim, são instrumentos autônomos entre si, cada um guardando suas peculiaridades nos termos da lei de regência.

De salientar, entretanto, que as contratações resultantes de uma Ata de Registro de Preços só têm validade quando realizadas dentro do lapso temporal deste instrumento, sob pena de serem consideradas ilegais.

2.10. Por fim, sobre a informação veiculada do Diretor Executivo da FUNDAP de que a empresa representante fora declarada impedida de licitar e contratar com a Administração Direta e Indireta do Estado de São Paulo, denotando a má-fé da impugnante no ato de representar, cumpre assinalar que a Lei nº 8.666/93 não condiciona o ato de representar ao atendimento de nenhum dos requisitos preconizados do artigo 27 da lei de regência (*habilitação jurídica, qualificação técnica, qualificação econômico-financeira, regularidade fiscal*) quer para a pessoa jurídica, quanto para a física, pois o que a norma prestigia é a viabilização do exercício do direito de petição por meio do instituto da representação, consoante o §1º, do artigo 113, da lei aludida, e em conformidade com o artigo 220 e ss. do Regimento Interno desta Corte.

Assevera Jesse Torres Pereira Junior:

“O objeto da representação (denúncia) é a irregularidade na aplicação da Lei nº 8.666/93. Logo, o denunciante poderá



apontar vícios, defeitos ou descumprimentos de qualquer teor ou dimensão, que terão ocorrido antes, durante ou depois de uma licitação, ou seja, irregularidades havidas na fase preparatória do certame, nos seus atos convocatórios, no seu procedimento e julgamento, na contratação do adjudicatário, na execução do contrato e na liquidação da despesa.

O denunciante, entenda-se bem, é apenas legitimado para a representação, que deve deduzir de modo circunstanciado e objetivo, com as provas que tiver, vedada a denúncia anônima (CF/88, art. 5º, IV)”. (grifos nossos) [In “Comentários à Lei de Licitações e Contratações da Administração Pública”. Renovar. 7ª Ed. São Paulo. 2009. pág. 1008].

Neste contexto, imprópria a afirmação do d. Diretor Executivo da FUNDAP.

Ante o exposto, por tudo o mais consignado nos autos, **VOTO** pela **PROCEDÊNCIA PARCIAL** da representação, devendo a **FUNDAÇÃO DO DESENVOLVIMENTO ADMINISTRATIVO – FUNDAP** promover a retificação do Edital para que se retire o termo “atualmente” das alíneas “a.2” e “a.3”, do subitem “4.2.2”, na comprovação dos serviços de capacidade técnico-operacional, estabeleça critério objetivo de julgamento quando da visitação *in loco* para o termo “apropriado” das alíneas “a” e “c”, do subitem “9.3.2”, passe a informar o valor total estimado da contratação, e recomendo que analise o excesso de formalismo da cláusula atinente à comprovação da capacidade técnico-operacional, pois há requisição de que o atestado seja impresso com timbre, dados relativos às pessoas jurídicas emitentes, inclusive telefone e nome para contato, em consonância com todos os aspectos desenvolvidos no corpo do voto ora proferido, com a consequente publicação do novo texto do ato convocatório e reabertura do prazo legal, nos termos do artigo 21, § 4º, da Lei Federal nº 8.666/93, para oferecimento das propostas.

Por fim, os autos deverão seguir para a Diretoria de Fiscalização competente desta Corte para as anotações de estilo, arquivando-se o procedimento eletrônico, após o trânsito em julgado da decisão.

Dimas Eduardo Ramalho
Conselheiro