



Despacho nº: 105/2014 - SELIP

Processo nº: 28.173/2012

Assunto: Notícia Veiculada no Jornal de Brasília em 29/10/2014.

Interessada: ONYX SOLUTION COMÉRCIO E REPRESENTAÇÃO LTDA.

Senhor Secretário-Geral de Administração,

Tratam os autos do Contrato nº 03/2014¹, firmado com a empresa ONYX SOLUTION COMÉRCIO E REPRESENTAÇÃO LTDA., cujo objeto é a Prestação de Serviços sob demanda de cópias/impressões em preto e branco e acabamentos afins, com disponibilização de equipamentos eletrônicos (copiadoras/impressoras monocromáticas digitais) e mão de obra especializada para operação desses equipamentos, de modo a atender a demanda de todas as unidades administrativas do Tribunal de Contas do Distrito Federal (TCDF), por meio de Central Reprográfica, localizada nas dependências do TCDF, de acordo com as especificações e condições previstas no Edital do Pregão Eletrônico nº 5/2014 e seus anexos (fls. 948/1049).

2. O Excelentíssimo Senhor Presidente do Tribunal de Contas do Distrito Federal determinou à Secretaria-Geral de Administração - SEGEDAM, que promovesse a apuração de eventuais irregularidades mencionadas na notícia veiculada no Jornal de Brasília, de 29/10/2014, sob o título “LUPA NO CERTAME”, observando-se os princípios constitucionais administrativos, notadamente a ampla defesa e o contraditório (fls. 1571/1572).

3. Em razão dessa determinação, os presentes autos foram encaminhados pelo Despacho nº 452/2014 – SEGEDAM (AA – fls. 1573) a essa Secretaria de Licitação, Material e Patrimônio - SELIP, *“para exame, instrução e manifestação, no que tange ao levantamento dos procedimentos e fatos relacionados às eventuais irregularidades mencionadas na notícia veiculada, em especial, quanto às exigências e à aceitabilidade do atestado de capacidade técnica apresentado, bem como quanto à emissão de atestado de capacidade técnica para a empresa contratada no 28º dia de contrato”*.

¹Vigência de 01 / 04 / 2014 a 31 / 03 /2015.



4. A presente instrução, para fins de melhor compreensão, será dividida nos seguintes tópicos:

- I) Da avaliação da documentação de habilitação - técnica feita pela SELIC / SELIP à época da Sessão Pública de Pregão Eletrônico nº 05/2014;
- II) Da construção dos requisitos a serem avaliados no Atestado de Capacidade Técnico - Operacional na fase de planejamento da contratação;
- III) Da defesa e documentação apresentada pela Contratada e das alegações do emissor do Atestado de Capacidade Técnica;
- IV) Do Atestado de Capacidade Técnica emitido pela SELIP no 28º dia de execução contratual.

I - DA AVALIAÇÃO DA DOCUMENTAÇÃO DE HABILITAÇÃO - TÉCNICA FEITA PELA SELIC / SELIP À ÉPOCA DA SESSÃO PÚBLICA DE PREGÃO ELETRÔNICO Nº 05/2014

5. O Edital de Pregão Eletrônico nº 05/2014 trouxe em seu Capítulo XIV (fls. 948/1049) as exigências de qualificação técnica, listadas abaixo, nos termos do disposto no art. 30 da Lei nº 8.666/1993.

"CAPÍTULO XIV – DA HABILITAÇÃO

14.1 A habilitação dos licitantes será verificada por meio do SICAF (habilitação parcial) e da documentação complementar especificada neste Edital.

(...)

14.3 O licitante deverá apresentar a seguinte documentação complementar:

(...)

IV. Prova de inscrição ou registro da empresa junto à entidade profissional competente. Conforme legislação em vigor, no caso da licitante vencedora possuir registro equivalente de outra localidade que não do DF, a mesma deverá apresentar certidão correspondente à sua região, com visto da entidade profissional respectiva do DF, previamente à contratação;

V. ATESTADO(S) DE CAPACIDADE TÉCNICA expedido por pessoa jurídica de direito público ou privado, que comprove(m) que o licitante já executou ou está executando, com qualidade satisfatória, serviços de características semelhantes ao do objeto licitado. Deverá(ão) constar as especificações técnicas dos serviços e quantitativos executados que comprove(m) a prestação de serviços de reprografia com disponibilização de: a) equipamentos e b) pessoal. O atestado deverá conter nome, endereço, assinatura legível, cargo na empresa e telefone de contato do atestador, ou qualquer outro meio com o qual o TCDF possa valer-se para manter contato com a pessoa declarante, se for o caso;

VI. Declaração de vistoria ao local dos serviços emitida pela própria licitante ou de que assume os riscos da contratação sem a sua realização. A vistoria deverá ser feita no horário das 13:00h às



18:00h, com agendamento pelo telefone (61) 3314.2270 (Serviço de Gestão da Informação e da Documentação).

(...)

IX. *Declarações, nos termos do art. 30, II e §6º da Lei nº 8.666/93, de que, quando da assinatura do contrato:*

a) *disporá de sede, filial ou escritório em Brasília-DF, local no qual serão prestados os serviços, dotado de infraestrutura administrativa e técnica adequadas, com recursos humanos qualificados, necessários e suficientes para receber e solucionar as demandas da Contratante. Essa declaração é aplicável apenas às empresas que atualmente não possuem sede, filial ou escritório em Brasília - DF;*

b) *disponibilizará equipamentos novos, sem uso anterior (de primeiro uso), que encontram-se em linha de produção do fabricante, não sendo equipamentos remanufaturados, recondicionados, ou reconstruídos, evidenciando a marca e modelo dos equipamentos ofertados e, ainda, que atendem a todas as especificações técnicas contidas no item 3.7 do Anexo I. Esta declaração deverá vir acompanhada de publicações (folders) dos equipamentos e lista de endereço do fabricante na Internet para verificação;*

c) *disporá de profissional de nível superior ou outro devidamente reconhecido, devidamente registrado na entidade profissional competente, detentor de ATESTADO(S) DE CAPACIDADE TÉCNICA, que será o Responsável Técnico para acompanhar a execução dos serviços relacionados à administração de pessoal.*

d) *disporá de profissional de nível superior ou outro devidamente reconhecido, devidamente registrado na entidade profissional competente, detentor de ATESTADO(S) DE CAPACIDADE TÉCNICA, que será o Responsável Técnico para acompanhar a execução da manutenção dos equipamentos, relativa às atividades 01 a 18 do artigo 1º da Resolução nº 218/73 do CONFEA, referentes a materiais elétricos e eletrônicos; equipamentos eletrônicos em geral; sistemas de comunicação e telecomunicações; sistemas de medição e controle elétrico e eletrônico; seus serviços afins e correlatos."*

6. Na sessão pública do Pregão Eletrônico nº 05/2014, levado a efeito no Sistema *Comprasnet* em 27/02/2014, após a fase lances, conforme Relatório de Julgamento do Serviço de Licitação (SELIC) nº 06/2014 (fls. 1426/1431), foi solicitado da empresa que ofertou o menor preço o envio da proposta e dos documentos de habilitação.

7. Dessa forma, a empresa ONYX SOLUTION COMÉRCIO E REPRESENTAÇÃO LTDA., vencedora do certame, encaminhou a documentação pertinente, em formato digital, via Sistema *Comprasnet*, que foi juntada às fls. 1055/ 1240, a fim de atender ao disposto no item 13.1 do Edital de Licitação (fls. 956). A licitante, também, encaminhou a documentação em original (fls. 1245)², conforme previsão contida no item 13.2 do Edital, tendo essa sido acostada às fls. 1246 / 1415.

8. Inicialmente, destaca-se que a análise da documentação de habilitação de uma licitação é feita pela SELIC e pela SELIP atentando-se para legislação vigente, e para os

² Com alguns documentos autenticados pelo 2º e 4º Ofício de Notas de Brasília.



princípios elencados no art. 3º da Lei nº 8.666/93, em especial, para os princípios da vinculação ao instrumento convocatório e do julgamento objetivo.

9. O princípio da vinculação ao instrumento convocatório está previsto no artigo 41 da Lei nº 8.666/93 e estabelece que a Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada. A vinculação ao edital é, portanto, um dos princípios básicos de toda licitação. O edital é a lei interna da licitação, fato que vincula, aos seus termos, tanto os licitantes como a própria Administração que o expediu. Dessa forma, uma vez estabelecidas, as regras do certame tornam-se inalteráveis para aquela licitação, durante todo o procedimento. Nesse sentido, destaca-se a seguinte jurisprudência desta nobre Corte de Contas, *verbis*:

" BOLETIM INFORMATIVO DECISÕES TCDF Nº 17/2014

(....)

1.1. DECISÃO Nº 2891/2014 PROCESSO Nº 36103/2013.

LICITAÇÃO. PREGÃO ELETRÔNICO. MATERIAL MÉDICO-HOSPITALAR. CERTIFICADO DE BOASPRÁTICAS. IMPUGNAÇÃO DE EDITAL. PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO. PRINCÍPIO DA IGUALDADE ENTRE OS PARTICIPANTES.

1. O edital é elemento fundamental do procedimento licitatório por fixar as condições de sua realização, não podendo a Administração e os licitantes dele se afastar.

2. Aquele que deixa de impugnar, em momento oportuno, os termos do edital licitatório, concorda tacitamente com os termos nele expressos.

3. Ofende o princípio da igualdade aceitar documentação não prevista em edital, privilegiando um concorrente em detrimento dos demais.

Decisão unânime." (grifei)

10. Frise-se que os licitantes, ao analisarem o instrumento convocatório, devem ter condições de precisar tudo o que serão obrigados a fazer, caso saiam vencedores, a fim de que possam formular suas propostas corretamente. Da mesma forma, a Administração Pública só pode exigir aquilo que efetivamente estiver previsto no instrumento convocatório, salvo, futuramente, se houver alteração do contrato administrativo, dentro das balizas legais, restabelecendo-se o equilíbrio econômico-financeiro deste.

11. Ademais, o edital deve indicar os documentos a serem apresentados pelos licitantes para que eles sejam habilitados no certame. E, ainda, deve enunciar os critérios objetivos a serem levados em conta para cotejar as propostas.

12. O princípio do julgamento objetivo, previsto no artigo 3º da Lei nº 8.666/93, encontra-se reafirmado nos artigos 44 e 45 e impõe que o julgamento das propostas se



faça com base no critério indicado no ato convocatório e nos termos específicos das propostas.

13. Os princípios do julgamento objetivo e da vinculação ao instrumento convocatório se complementam e derivam do princípio da isonomia, visto que se constituem em garantias formais dos particulares em relação à Administração Pública, fazendo com que o certame, do início ao fim, seja calçado por critérios claros e impessoais.

14. Assim, do rol da documentação apresentada pela vencedora do Pregão Eletrônico nº 05/2014, foram analisados pela SELIC / SELIP, no que tange exclusivamente a habilitação técnica da empresa, os documentos, listados abaixo, que serão cotejados com os respectivos dispositivos do item 14.3 do Capítulo XIV do Edital de Pregão Eletrônico nº 05/2014 (fls. 957 / 961):

Capítulo XIV, item 14.3

IV. Prova de inscrição ou registro da empresa junto à entidade profissional competente. Conforme legislação em vigor, no caso da licitante vencedora possuir registro equivalente de outra localidade que não do DF, a mesma deverá apresentar certidão correspondente à sua região, com visto da entidade profissional respectiva do DF, previamente à contratação; (Pregão Eletrônico nº 05/2014 - fls. 957)

15. Para atendimento ao item 14.3, IV do Edital em tela a licitante apresentou a seguinte documentação:

a) Certidão de Registro e Quitação nº 62/2014 (fls. 1277/1278), junto ao Conselho Regional de Engenharia e Agronomia do Distrito Federal – CREA / DF, no qual aponta como responsáveis técnicos os Senhores Carlos Augusto Silva Memória e Leandro Marinho Pinheiro de Sousa;

b) Certidão de Regularidade da empresa junto ao Conselho Regional de Administração do Distrito Federal (CRA/DF – fls. 1276), apontando como responsável técnico o Sr. Leandro Marinho Pinheiro de Sousa.

16. Observa-se que na Certidão de Registro e Quitação do CREA / DF consta uma vedação expressa à participação da empresa ONYX SOLUTION COMÉRCIO E REPRESENTAÇÃO LTDA. – ME em licitações nas quais participe a empresa PANACOPY COMÉRCIO DE EQUIPAMENTOS REPROGRÁFICOS LTDA. (fls. 1278). De pronto, cabe esclarecer que esta última empresa não participou do Pregão Eletrônico TCDF nº 05/2014, conforme rol de participantes às fls.1416, bem como que esta vedação se dá em razão de os Senhores Carlos Augusto Silva Memória e Leandro Marinho Pinheiro de Sousa também serem os responsáveis técnicos pela empresa PANACOPY. Note-se que,



consoante o disposto no art. 18 da Resolução CONFEA nº 336/1989, transcrita abaixo, é possível esta hipótese de acumulação de responsabilidade técnica, pois os Senhores Carlos Augusto Silva Memória e Leandro Marinho Pinheiro de Sousa são sócios da empresa ONYX SOLUTION COMÉRCIO E REPRESENTAÇÃO LTDA. – ME, conforme contrato social de fls. 1329 / 1333.

Resolução CONFEA nº 336/1989

Art. 1º - A pessoa jurídica que se constitua para prestar ou executar serviços e/ou obras ou que exerça qualquer atividade ligada ao exercício profissional da Engenharia, Arquitetura, Agronomia, Geologia, Geografia ou Meteorologia enquadra-se, para efeito de registro, em uma das seguintes classes:

CLASSE A - De prestação de serviços, execução de obras ou serviços ou desenvolvimento de atividades reservadas aos profissionais da Engenharia, Arquitetura, Agronomia, Geologia, Geografia ou Meteorologia;

CLASSE B - De produção técnica especializada, industrial ou agropecuária, cuja atividade básica ou preponderante necessite do conhecimento técnico inerente aos profissionais da Engenharia, Arquitetura, Agronomia, Geologia, Geografia ou Meteorologia;

CLASSE C - De qualquer outra atividade que mantenha seção, que preste ou execute para si ou para terceiros serviços, obras ou desenvolva atividades ligadas às áreas de Engenharia, Arquitetura, Agronomia, Geologia, Geografia ou Meteorologia.

(...)

Art. 18 - Um profissional pode ser responsável técnico por uma única pessoa jurídica, além da sua firma individual, quando estas forem enquadradas por seu objetivo social no artigo 59 da Lei nº 5.194/66 e caracterizadas nas classes A, B e C do artigo 1º desta Resolução.

Parágrafo único - Em casos excepcionais, desde que haja compatibilização de tempo e área de atuação, poderá ser permitido ao profissional, a critério do Plenário do Conselho Regional, ser o responsável técnico por até 03 (três) pessoas jurídicas, além da sua firma individual.

17. Destaca-se que os dois registros da empresa junto ao CREA/DF e ao CRA/DF **atendem** ao disposto no item 14.3, IV do Edital, possuem relação com a exigência constante das alíneas “c” e “d” do inciso IX do item 14.3 do Edital (fls. 958/959) e estão em total conformidade com o inciso V, do item 14.3 do Edital (fls. 957/958), sendo que este último inciso é inequívoco ao exigir, *verbis*:

"(...)

V. ATESTADO(S) DE CAPACIDADE TÉCNICA expedido por pessoa jurídica de direito público ou privado, que comprove(m) que o licitante já executou ou está executando, com qualidade satisfatória, serviços de características semelhantes ao do objeto licitado. Deverá(ão) constar as especificações técnicas dos serviços e quantitativos executados que comprove(m) a prestação de serviços de reprografia com disponibilização de: a) equipamentos e b) pessoal. O atestado deverá conter nome, endereço, assinatura legível, cargo na empresa e telefone de contato do atestador, ou qualquer outro meio com o qual o TCDF possa valer-se para manter contato com a pessoa declarante, se for o caso;"



18. Para o atendimento ao item 14.3, inciso V do Edital em tela, a licitante vencedora, ONYX SOLUTION COMÉRCIO E REPRESENTAÇÃO LTDA., apresentou a seguinte documentação:

a) Atestado de Capacidade Técnica, emitido pelo microempreendedor individual, Sr. Angelo Roncali Mendonça da Silva, CNPJ nº 15.253.086/0001-31, em 28/01/2014 (fls. 1280 / 1288): Este atestado foi registrado junto ao **CREA/DF** (fls. 1279), por meio da Certidão de Acervo Técnico – CAT nº 0720140000227, de **24/02/2014**, apontando que o contrato firmado com o Sr. Angelo pertence ao Acervo Técnico do Profissional Sr. Carlos Augusto Silva Memória³, bem como que a certidão é válida para os serviços executados no período de **02/01/2014 a 28/01/2014**;

b) Atestado de Capacidade Técnica, emitido pelo microempreendedor individual, Sr. Angelo Roncali Mendonça da Silva, CNPJ nº 15.253.086/0001-31, em 28/01/2014 (fls. 1290 / 1297): Este atestado foi registrado junto ao **CRA/DF** (fls. 1279), por meio da Certidão nº 304/2014, a qual certifica “*para os fins que se fizerem necessários, que o Atestado de Capacidade Técnica expedido pela ANGELO RONCALI MENDONÇA DA SILVA 33516324104, relativo ao contrato assinado em 02/01/2014, refere-se ao Registro de Comprovação de Aptidão – RCA nº 0304/14, de 04/02/2014, em nome da empresa ONYX SOLUTION COMÉRCIO E REPRESENTAÇÃO LTDA.*”, e aponta como responsável junto ao CRA / DF o Sr. Leandro Marinho Pinheiro de Sousa⁴;

c) Atestado de Capacidade Técnica, emitido pelo microempreendedor individual, Sr. Angelo Roncali Mendonça da Silva, CNPJ nº 15.253.086/0001-31, em 27/02/2014 (fls. 1316 / 1326), data de abertura do Pregão Eletrônico nº 05/2014.

19. Inicialmente, cabe esclarecer que a Administração Pública, ao avaliar a qualificação técnica dos licitantes, pretende aferir se eles dispõem dos conhecimentos, da experiência e do aparato operacional suficiente para satisfazer o contrato administrativo.

20. O interessado em firmar contrato com a Administração Pública precisa ter condições técnicas em cumpri-lo com a máxima eficiência. Há contratos com grau de complexidade técnica elevado, em que é necessária aptidão para atender com presteza ao interesse público, por efeito de exigências de qualificação técnica que variam substancialmente dependendo do objeto da licitação.

³Cabe destacar que esta CAT teve sua autenticidade verificada no sistema eletrônico do próprio CREA – DF, disponível no seguinte link: http://servicos.creadf.org.br/art1025/site/autenticidade_cat.php (fls. 2026)

⁴A autenticidade desta Certidão foi confirmada pelo Sr. Valter Fernando, Assessor da Presidência do CRA/DF, em email. enviado à SELIP, datado de 29/10/2014 (fls. 2021/2025).



21. A capacidade técnica subdivide-se em: capacidade técnico-operacional e em capacidade técnico-profissional.

22. A capacidade técnico-operacional refere-se à existência (indicação) de aparelhamento e pessoal disponíveis para execução do objeto da licitação constante do edital. Esta capacidade pode ser aferida com base no histórico de serviços prestados pela empresa, por meio de atestados.

23. Já a demonstração da capacidade técnico-profissional é feita com a prova pelo licitante vencedor de possuir, em seu quadro permanente, profissional de nível superior detentor de atestado de responsabilidade técnica (ART) expedido pela entidade profissional competente, vedadas as exigências de quantidades mínimas ou prazos máximos (Art. 30, §1º, I da LLC).

24. O item 14.3, V do Edital de Pregão Eletrônico nº 05/2014 (fls. 957/958), refere-se à avaliação da capacitação técnica-operacional da empresa. Um primeiro ponto a se observar na redação deste item, transcrito novamente abaixo, é que ele exige a comprovação de execução anterior de serviços de reprografia com disponibilização de: a) equipamentos e b) pessoal, e não fixa quantitativos expressos a serem observados e nem prazo mínimo de execução, estando a avaliação da SELIC / SELIP neste momento adstrita aos termos editalícios, sob pena de cerceamento indevido do caráter competitivo do certame.

*“V. ATESTADO(S) DE CAPACIDADE TÉCNICA expedido por pessoa jurídica de direito público ou privado, que **comprove(m) que o licitante já executou ou está executando, com qualidade satisfatória, serviços de características semelhantes ao do objeto lícitado.** Deverá(ão) constar as especificações técnicas dos serviços e quantitativos executados que **comprove(m) a prestação de serviços de reprografia com disponibilização de: a) equipamentos e b) pessoal.** O atestado deverá conter nome, endereço, assinatura legível, cargo na empresa e telefone de contato do atestador, ou qualquer outro meio com o qual o TCDF possa valer-se para manter contato com a pessoa declarante, se for o caso;”*

25. Observa-se que nos editais elaborados pela SELIP que exigem a análise de quantitativos, estes são dispostos de forma expressa. Por exemplo, pode-se citar a



exigência do atestado de capacidade técnica, transcrito abaixo, constante do Pregão Eletrônico nº 31/2014⁵, cujo aviso de licitação foi público no DODF, em 23/10/2014.

“IV. ATESTADO(S) DE CAPACIDADE TÉCNICA emitido(s) por órgão ou entidade da administração pública direta ou indireta, federal, estadual, municipal ou do DF, ou, ainda, por empresas privadas, que comprovem a prestação de serviço semelhante ao objeto deste Instrumento, a saber:

IV.a Em relação aos itens 1 e 2, entende-se por “serviço semelhante” a instalação e configuração de, pelo menos, 3 (três) câmeras IP externas em uma mesma contratação.

IV.b Em relação aos itens 3 e 4, entende-se por “serviço semelhante” a instalação e configuração de, pelo menos, 12 (doze) câmeras IP internas em uma mesma contratação.

IV.c Em relação ao item 5, entende-se por “serviço semelhante” a instalação e configuração de, pelo menos, 1 (um) software de monitoramento Digifort Enterprise versão 6.x.

IV.d Em relação ao item 6, entende-se por “serviço semelhante” a instalação e configuração de, pelo menos, 10 (dez) discos rígidos em storage HP 3PAR 7400, ou outro da marca HP”.

26. Ressalte-se que a previsão de quantitativos e requisitos temporais para fins de atestação de capacidade técnica pertencem à fase de planejamento da contratação e não à fase externa da licitação. Cabe esclarecer que no tópico II desta instrução traça-se a competente análise e justifica-se adequadamente a não exigência de quantitativos e requisitos temporais para os serviços relativos ao Pregão Eletrônico TCDF nº 05/2014.

27. Dessa forma, a SELIC / SELIP buscou analisar nos Atestados de Capacidade Técnica, emitidos pelo microempreendedor individual, Sr. Angelo Roncali Mendonça da Silva, a declaração da prestação de serviços de reprografia com fornecimento de equipamentos e pessoal, que constava expressamente do objeto dos referidos documentos (fls. 1280, 1290 e 1316). Frise-se que a Administração Pública está obrigada a aceitar atestados fornecidos por pessoas jurídicas de direito privado, devido ao disposto no §1º do art. 30 da Lei nº 8.666/1993.

28. Ressalte-se que na avaliação feita à época não se identificou contradição entre os quantitativos estimados e o porte da empresa, até porque estava escrito no item 2.1.3.4 do Atestado (fls. 1282, 1292 e 1318), emitido pelo Sr. Angelo, o seguinte: *“Os volumes apontados acima são meramente estimativos, para efeito de planejamento, e não se constituem em obrigação contratual por parte do CONTRATANTE, que pagará apenas os serviços que forem efetivamente produzidos”.*

⁵ Objeto: Contratação de empresa(s) especializada(s) para fornecimento, com instalação, de equipamentos e serviços – câmeras de vigilância, unidades de disco rígido para o sistema de armazenamento (storage) e licenças do software de monitoramento (VMS) para o TCDF.



29. De igual forma, também não levantou suspeitas o valor estimado anual firmado pelo Contrato entre a ONYX SOLUTION COMÉRCIO E REPRESENTAÇÃO LTDA. e o Sr. Angelo Roncali Mendonça da Silva de R\$147.000,00 (cento e quarenta e sete mil reais), correspondendo ao valor estimado mensal de R\$12.250,00 (doze mil, duzentos e cinquenta reais), uma vez que o valor contratual também era uma mera potencialidade (fls. 1305).

30. A esse respeito cabe destacar que quanto maior o valor mensal dos contratos firmados pela empresa, pior é a avaliação da interessada, relativa à relação de compromissos assumidos, exigida pelo item 14.3, VIII do Edital (fls. 958), *verbis*:

Capítulo XIV, item 14.3

"(....)

VIII. Informar, nos termos do art. 31, § 4º, da Lei nº 8.666/93, por meio de declaração, conforme modelo no Anexo X, relação de compromissos assumidos, demonstrando que a soma do valor mensal dos contratos firmados com a administração pública e/ou com a iniciativa privada, vigentes na data prevista para apresentação da proposta, não é superior a 100% (cem por cento) do patrimônio líquido. (grifei)

e ainda:

Anexo X

"COMPROVAÇÃO DO REQUISITO CONSTANTE DA ALÍNEA VIII DO ITEM 9.4.3

Cálculo demonstrativo visando comprovar que o patrimônio líquido é igual ou superior a soma mensal do valor dos contratos firmados com a administração pública e com a iniciativa privada.

$$\frac{\text{Valor do Patrimônio Líquido}}{\text{Valor total mensal dos contratos}} \geq 1,00$$

Obs.: 1) Esse resultado deverá ser maior ou igual a 1,00, com precisão de duas casas decimais.

2) A critério do Pregoeiro poderão ser promovidas diligências para confirmação da veracidade das informações prestadas, nos termos do art. 43, §3º da Lei nº 8.666/93."

31. A exigência da relação de compromissos, no sentido de que as empresas comprovem que 1/12 (um doze avos) do valor total dos contratos firmados com a Administração Pública e iniciativa privada vigentes na data da sessão pública de abertura do processo licitatório não é superior ao Patrimônio Líquido do licitante disposição, tem por objetivo assegurar que as empresas tenham condições financeiras mínimas para honrar suas contratações, sem depender do pagamento por parte do Contratante, encontrando fundamento legal no art. 31, §4º da Lei nº 8.666/93⁶.

⁶Lei nº 8.666/1993

Art. 31. A documentação relativa à qualificação econômico-financeira limitar-se-á a:

(...)

§ 4º **Poderá** ser exigida, ainda, a **relação dos compromissos** assumidos pelo licitante que importem diminuição da capacidade operativa ou absorção de disponibilidade financeira, calculada esta em função do patrimônio líquido atualizado e sua capacidade de rotação **(grifei)**.



32. Outro ponto que não foi observado pela SELIC / SELIP à época da avaliação foi o fato de quem emitiu o Atestado de Capacidade Técnica, Sr. Angelo Roncali Mendonça da Silva, também assinou o balanço patrimonial da empresa (fls. 1309), o que, em princípio, não se constitui, por si só, em uma irregularidade, pois o Sr. Angelo é técnico em contabilidade e tem habilitação profissional para assinar o referido balanço, nos termos do disposto no Art.177, § 4º da Lei nº 6.404/1976, e art. 819 do Regulamento do Imposto de Renda (RIR – Decreto nº 3.000/1999), *verbis*:

Lei nº 6.404/76

"Art. 177. A escrituração da companhia será mantida em registros permanentes, com obediência aos preceitos da legislação comercial e desta Lei e aos princípios de contabilidade geralmente aceitos, devendo observar métodos ou critérios contábeis uniformes no tempo e registrar as mutações patrimoniais segundo o regime de competência.

(...)

§ 4º As demonstrações financeiras serão assinadas pelos administradores e por contabilistas legalmente habilitados."

Decreto nº 3.000/1999

"Art. 819. O balanço patrimonial, as demonstrações do resultado do período de apuração, os extratos, as discriminações de contas ou lançamentos e quaisquer documentos de contabilidade, deverão ser assinados por bacharéis em ciências contábeis, atuários, peritos-contadores, contadores, guarda-livros ou técnicos em contabilidade legalmente registrados, com indicação do número dos respectivos registros."

33. Nesta oportunidade, ante a denúncia publicada no Jornal de Brasília e as "aparentes" contradições apontadas nesta instrução a partir do parágrafo 28, este Tribunal adotou providências, tratadas no tópico III dessa Instrução, para investigar a veracidade e autenticidade do Atestado de Capacidade Técnica, emitido pelo microempreendedor individual, Sr. Angelo Roncali Mendonça da Silva, uma vez que o julgamento da SELIC / SELIP pode ter sido induzido ao erro por culpa exclusiva da ONYX SOLUTION COMÉRCIO E REPRESENTAÇÃO LTDA., o que sujeita à empresa, por ter apresentado documentação supostamente falsa, e ao emissor do Atestado, Sr. Angelo Roncali Mendonça da Silva, por ter emitido declaração supostamente falsa, às penalidades cabíveis no ordenamento jurídico brasileiro, como será visto no referido tópico.

Capítulo XIV, item 14.3 do Edital do Pregão Eletrônico nº 5/2014:

"(...)

VI. Declaração de vistoria ao local dos serviços emitida pela própria licitante ou de quem assume os riscos da contratação sem a sua realização. A vistoria deverá ser feita no horário das 13:00h às



18:00h, com agendamento pelo telefone (61) 3314.2270 (Serviço de Gestão da Informação e da Documentação).

(...)

IX. *Declarações, nos termos do art. 30, II e §6º da Lei nº 8.666/93, de que, quando da assinatura do contrato:*

a) *disporá de sede, filial ou escritório em Brasília-DF, local no qual serão prestados os serviços, dotado de infraestrutura administrativa e técnica adequadas, com recursos humanos qualificados, necessários e suficientes para receber e solucionar as demandas da Contratante. Essa declaração é aplicável apenas às empresas que atualmente não possuem sede, filial ou escritório em Brasília - DF;*

b) *disponibilizará equipamentos novos, sem uso anterior (de primeiro uso), que encontram-se em linha de produção do fabricante, não sendo equipamentos remanufaturados, recondicionados, ou reconstruídos, evidenciando a marca e modelo dos equipamentos ofertados e, ainda, que atendem a todas as especificações técnicas contidas no item 3.7 do Anexo I. Esta declaração deverá vir acompanhada de publicações (folders) dos equipamentos e lista de endereço do fabricante na Internet para verificação;*

c) *disporá de profissional de nível superior ou outro devidamente reconhecido, devidamente registrado na entidade profissional competente, detentor de ATESTADO(S) DE CAPACIDADE TÉCNICA, que será o Responsável Técnico para acompanhar a execução dos serviços relacionados à administração de pessoal.*

d) *disporá de profissional de nível superior ou outro devidamente reconhecido, devidamente registrado na entidade profissional competente, detentor de ATESTADO(S) DE CAPACIDADE TÉCNICA, que será o Responsável Técnico para acompanhar a execução da manutenção dos equipamentos, relativa às atividades 01 a 18 do artigo 1º da Resolução nº 218/73 do CONFEA, referentes a materiais elétricos e eletrônicos; equipamentos eletrônicos em geral; sistemas de comunicação e telecomunicações; sistemas de medição e controle elétrico e eletrônico; seus serviços afins e correlatos."*

34. As exigências de habilitação técnica, contidas no item 14.3, incisos VI, e IX, alíneas "a" e "b" do Capítulo XIV do Edital de Pregão Eletrônico nº 05/2014 (fls.958/959) foram atendidas pela documentação de fls. 1247/1248, e 1264/1271.

35. Ressalte-se, ainda, que a empresa, ao indicar os responsáveis, Senhores Carlos Augusto Silva Memória e Leandro Marinho Pinheiro de Sousa, com vista ao atendimento do disposto no item 14.3, IX alíneas "c" e "d", encaminhou várias certidões de capacidade técnico-profissional (fls. 1336 / 1407), que demonstravam a expertise dos profissionais na execução de serviços a serem contratados no âmbito do Pregão Eletrônico nº 05/2014, o que contribuiu para a avaliação favorável da SELIC / SELIP à época.

36. Outro ponto que não despertou a atenção da SELIC / SELIP à época foi o fato de a vencedora do Pregão Eletrônico nº 05/2014 ser uma microempresa, uma vez que o ordenamento jurídico brasileiro, a exemplo do disposto na Lei Complementar nº 123/2006, na Lei Distrital nº 4.611/2011 e no Decreto Distrital nº 35.592/2014, garante vantagens comparativas às micro e pequenas empresas mesmo em licitações não exclusivas.



37. Uma última e imprescindível observação acerca desse tópico é que a avaliação da documentação de habilitação de uma empresa feita em um procedimento licitatório pela SELIC / SELIP leva em conta o princípio geral do direito da boa-fé objetiva, no qual se presumem como verdadeiras as informações prestadas pelos licitantes⁷. É fato que esta presunção de veracidade é *juris tantum*, ou seja, é relativa, e admite prova em contrário. Entretanto, desde que não seja alegada e provada a falsificação do documento, este é tido como autêntico e verdadeiro, gerando todas as consequências legais. Neste sentido, manifesta-se o jurista e doutrinador Luiz Guilherme Marinoni, em sua obra “Processo de Conhecimento”, ao defender que o “conteúdo do documento particular autêntico é presumido verdadeiro, em relação à sua integralidade, salvo quando se logre provar, por qualquer via admitida em direito, que essa presunção (relativa que é) não merece procedência”.⁸

II) DA CONSTRUÇÃO DOS REQUISITOS A SEREM AVALIADOS NO ATESTADO DE CAPACIDADE TÉCNICO - OPERACIONAL NA FASE DE PLANEJAMENTO DA CONTRATAÇÃO

38. A primeira baliza a ser respeitada quando da redação das exigências a serem contidas em um atestado de capacidade técnica é a observância ao disposto no art. 30 da Lei nº 8.666/93, em especial, o disposto no § 2º deste artigo, que restringe as exigências de experiência anterior às parcelas de maior relevância técnica e de valor significativo.

39. Nesse sentido são sábias as palavras do Professor Marçal Justen Filho *in Comentários à lei de licitações e contratos administrativos* – 16ª Ed. rev. atual. e ampl. – São Paulo: Editora: Revista dos Tribunais, 2014, p. 591/592, in verbis:

“Por isso tudo, é indispensável que a Administração identifique, no objeto licitado, os aspectos mais complexos e as características que o tornam diferenciado. Não há modo de estabelecer uma solução normativa abstrata delimitadora daquilo que deverá

⁷ Segundo Ruy Rosado de Aguiar podemos definir boa-fé como “um princípio geral de Direito, segundo o qual todos devem comportar-se de acordo com um padrão ético de confiança e lealdade. Gera deveres secundários de conduta, que impõem às partes comportamentos necessários, ainda que não previstos expressamente nos contratos, que devem ser obedecidos a fim de permitir a realização das justas expectativas surgidas em razão da celebração e da execução da avença”. (IN: Estudos sobre a proteção do consumidor no Brasil e no Mercosul / coordenação de Claudia Lima Marques. -- Porto Alegre: Livr. do Advogado : Instituto Brasileiro de Política e Direito do consumidor, 1994).

⁸ MARINONI, Luiz Guilherme. Processo de Conhecimento. 7 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.



ser considerado pela Administração, precisamente porque o mundo real comporta variações muito intensas.

(...)

O que se exige, no entanto é que a identificação das parcelas de maior relevância técnica e valor significativo sejam explicitamente indicadas pela Administração, de modo motivado. Essa motivação, tal como exposto, comporta controle externo, especialmente para verificar os efeitos nocivos à competição.

(...)

A partir da seleção das parcelas de maior relevância técnica e de valor significativo, torna-se cabível que a Administração explicita as exigências de experiência anterior que serão impostas. Significa que será inválido exigir experiência anterior sem identificar as parcelas de maior relevância técnica e de valor significativo? A resposta é positiva, tal como se evidencia da redação do § 2º, do art. 30. Assim se passa porque, se a Administração ignorar os aspectos de maior relevância técnica e de valor significativo, não disporá de condições lógicas para delinear os requisitos de experiência anterior”.

40. No mesmo sentido são seguintes jurisprudências desse egrégio Tribunal de Contas do Distrito Federal, *in verbis*:

“BOLETIM INFORMATIVO DECISÕES TCDF Nº 06/2014

(...)

DECISÃO Nº 958/2014. PROCESSO Nº 3443/2014.

LICITAÇÃO. PREGÃO ELETRÔNICO. MONITORAMENTO E GESTÃO DAS INFORMAÇÕES DE TRÁFEGO E FISCALIZAÇÃO NAS VIAS URBANAS DO DISTRITO FEDERAL COM O USO DE REGISTRADOR ELETRÔNICO DE INFRAÇÕES DE TRÂNSITO. AVANÇO DE SINAL E RADAR ESTATICO. EXIGÊNCIA DE ATESTADOS DE QUALIFICAÇÃO DO RESPONSÁVEL TÉCNICO DA LICITANTE. IGUALDADE DE COMPETIÇÃO.

A exigência da comprovação de capacitação técnico-profissional prescrita no art. 30, § 1º, I, da Lei nº 8.666/1993 deve restringir-se exclusivamente às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto da licitação.

Decisão unânime.” (grifei).

“BOLETIM INFORMATIVO DECISÕES TCDF Nº 08/2014

(...)

DECISÃO Nº 1294/2014. PROCESSO Nº 2220/2013.

LICITAÇÃO. PREGÃO ELETRÔNICO. CAPACIDADE TÉCNICO-OPERACIONAL. CAPACIDADE TÉCNICO-PROFISSIONAL. PARCELAS DE MAIOR RELEVÂNCIA DA OBRA OU SERVIÇO.

1. “Os limites impostos à cobrança de atestados de comprovação da capacidade técnico-operacional são os mesmos relativos à comprovação da capacitação técnico-profissional definidos no inciso I do § 1º do art. 30 da Lei nº 8.666/93, de modo que tal comprovação somente é possível em relação às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto da licitação.”

2. “Somente podem ser cobrados atestados em relação a itens que, simultaneamente, representem parcelas de maior relevância da obra e que possuam valor significativo em relação ao objeto da licitação.”

Decisão unânime”. (grifei).



41. A segunda baliza é o entendimento dos Tribunais de Contas no sentido de que devem ser exigidos, para fins de comprovação de experiência prévia, no máximo 50% (cinquenta por cento) dos quantitativos a serem contratados. Nesse sentido é esclarecedor a seguinte jurisprudência do TCDF, *in verbis*:

“BOLETIM INFORMATIVO DECISÕES TCDF Nº 11/2013

(...)

DECISÃO Nº 5687/2013. PROCESSO Nº 30504/2013.

LICITAÇÃO. LIMITAÇÃO DA COMPETITIVIDADE. CAPACIDADE TÉCNICO-OPERACIONAL. EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE EXECUÇÃO ACIMA DE 50% DE CADA ITEM LICITADO. POSSIBILIDADE SOMENTE EM CASOS EXCEPCIONAIS. COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTO DE GARANTIA EM MOMENTO ANTERIOR À ABERTURA DA LICITAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. A exigência de comprovação de capacidade técnico-operacional em patamares acima de 50% do total de cada item fere o disposto no inciso XXI do art. 37 da Constituição Federal e nos arts. 3º, § 1º, inciso I, e 30, inciso II, da Lei nº 8.666/1993, salvo em casos excepcionais, quando houver justificativa tecnicamente fundamentada. Precedente: Decisão nº 6610/2010.

2. A exigência de comprovação de quaisquer das modalidades de garantia previstas no art. 31, inciso III, da Lei nº 8.666/1993, deve ocorrer por ocasião da abertura dos demais documentos da licitação. Precedente: Decisão nº 3605/2013.

Decisão por unanimidade”. (grifei).

42. À luz do disposto acima, se olharmos para a composição dos custos do Pregão Eletrônico nº 05/2014 (fls. 1005/1009), cujo resumo foi transcrito abaixo, verifica-se que os itens de maior relevância técnica e valor significativo são os itens relativos ao fornecimento de equipamentos e pessoal.

RESUMO DOS CUSTOS DOS SERVIÇOS						Percentual de Contribuição	50%
SERVIÇOS EM CARÁTER PERMANENTE	Qtd.	Valor Unitário (R\$)	Valor Mensal Fixo (R\$)	Valor Anual Fixo (R\$)		Parte Fixa	
1 Mão de Obra (Operadores de Fotocopiadora)	3	2.884,40	8.653,20	103.838,40		37,70%	1,5
2 Equipamentos	3	2.310,95	6.932,86	83.194,32		30,20%	1,5
Subtotal (%)						67,90%	
SERVIÇOS SOB DEMANDA	Qtd. Mensal Estimada	Valor Unitário (R\$)	Valor Mensal Estimado (R\$)	Valor Anual Estimado (R\$)		Percentual de Contribuição	50%
3 Cópias	80.000	0,08815	7.052,00	84.624,00		30,72%	40.000
4 Encadernações	200	1,58	316,00	3.792,00		1,38%	100
Subtotal (%)						32,10%	
Valor Global Estimado para 12 meses (R\$)				275.448,72		100,00%	

43. A relevância técnica dos equipamentos advém de suas especificações, constantes do Anexo I do Edital (fls. 971/972), e do alto custo de aquisição para empresa, uma vez que foram solicitados equipamentos novos e de primeiro uso. A locação desses equipamentos, em relação ao custo total estimado à época representava cerca de 37,70% (trinta e sete vírgula setenta por cento) do valor total, e envolve o pagamento de parcelas fixas mensais por sua disponibilização. Observe que foram previstas a locação de 3 (três)



máquinas, e 50% (cinquenta por cento) desse quantitativo é 1,5, o que corresponde a possibilidade de cobrança em sede de atestado de capacidade técnica de apenas 1 (um) equipamento.

44. A relevância técnica da disponibilização da mão-de-obra (operadores de fotocopiadora) advém desse item se constituir em uma terceirização de serviços com cessão de mão-de-obra, o que atrai o risco de responsabilização subsidiária da Administração Pública à luz do disposto na Súmula 331 do TST. A disponibilização dessa força de trabalho, em relação ao custo total estimado à época representava cerca de 30,20% (trinta vírgula vinte por cento e sete) do valor total, e abrange o pagamento de parcelas fixas mensais por sua disponibilização. Observe-se que foram previstos de 3 (três) operadores de fotocopiadora, e 50 % desse quantitativo é 1,5, o que corresponde a possibilidade de cobrança em sede de atestado de capacidade técnica de apenas 1 (um) operador.

45. Observe-se que o item relativo a cópias sob demanda, apesar de representar cerca de 30,72% (trinta vírgula setenta e dois por cento) do custo estimado total da contratação, não se reveste de alta relevância técnica por se tratar de mero fornecimento de papel, toner e grampo, conforme composição de custos abaixo (fls. 1008). Além disso, há incertezas quanto a relevância financeira, uma vez que esse item envolve pagamento sob demanda efetiva. Dessa forma, deixou-se de exigir no âmbito do Pregão Eletrônico a comprovação de quantitativos relacionados a esse item.

Custos Estimado dos Serviços de Cópia/Impressão						
CUSTOS DIRETOS DOS SERVIÇOS DE CÓPIA / IMPRESSÃO SOB DEMANDA				Qtd. Estimada	80.000	cópias
Item de Despesa	Descrição	Unidade	Qtd.	Preço Unitário (R\$)	Valor Total (R\$)	Custo por cópia (R\$)
1	Papel A4	Resma	160	9,00	1.440,02	0,01800
2	Toner para as máquinas de reprografia	Unidade	8,1	494,52	4.005,61	0,05007
3	Grampo para as máquinas de reprografia	Cartucho	3	100,00	300,00	0,00375
Custo Direto Total (1 a 3)				603,52	5.745,64	0,07182
Módulo 5 – CUSTOS INDIRETOS, LUCRO E TRIBUTOS						
4	Custos Indiretos (Despesas Administrativas / Operacionais)		2,00%		114,91	0,00144
5	Lucro		9,92%		581,37	0,00727
Total Custos Indiretos e Lucro (Demais Componentes) (R\$)					696,28	0,00870
6	TRIBUTOS		To			
	ISS		5,00%		352,60	0,00441
	PIS		0,65%		45,84	0,00057
	COFINS		3,00%		211,56	0,00264
Total - Tributos (R\$)					610,08	0,00763
Total de Custos Indiretos, Lucro e Tributos (BDI) - Módulo 5 (R\$)					1.306,36	0,01633
Total Mensal Estimado para 80.000 cópias (R\$)					7.052,00	0,08815



46. Não foi exigido requisito temporal de experiência prévia no atestado de capacidade técnica do Pregão nº 05/2014, em razão de essa disposição ferir o princípio da legalidade estrita, pois, apesar de o art. 30, inciso II, da Lei nº 8.666/93, permitir a comprovação de aptidão técnica compatível com objeto em características, quantidades e **prazos**, inexistente fixação legislativa de um marco temporal de experiência abaixo do qual os potenciais licitantes estariam impedidos de participar de licitações, além de restringir indevidamente o caráter competitivo do certame.

47. No mesmo sentido o art. 30, § 5º da Lei nº 8.666/93 **veda** *“a exigência de comprovação de atividade ou de aptidão com limitações de tempo ou de época ou ainda em locais específicos, ou quaisquer outras não previstas nesta Lei, que inibam a participação na licitação”*.

48. Cabe destacar que o Acórdão TCU nº 1214/2013 – Plenário (fls.1937/2005) **orienta** seus jurisdicionados **a fixar “em edital, como qualificação técnico-operacional, a obrigatoriedade da apresentação de atestado comprovando que a contratada tenha executados serviços de terceirização compatíveis em quantidade com o objeto licitado por período não inferior a 3 anos”**.

49. Contudo, a supracitada orientação teve por base apenas uma pesquisa elaborada pelo SEBRAE – SP (fls. 1952, parágrafo 123), sendo que a 3ª SECEX emitiu parecer contrário à referida orientação, consoante o entendimento ora esposado (fls. 1980/1981), destacando a falta de razoabilidade de tal exigência, a saber:

“d) fixação em edital como qualificação técnico-operacional da obrigatoriedade da apresentação de atestado comprovando que a contratada tenha executado serviços de terceirização compatíveis em quantidade com o objeto licitado por período não inferior a 3 (três) anos: tal exigência fere o princípio da legalidade estrita, sendo, portanto, ilegal, vez que é restrição de direito não prevista em lei, portanto, defesa ao administrador sua imposição. Assim, a despeito das justificativas do grupo relativamente a estudos acerca de tempo de vida de empresas de pequeno porte e de que a o art. 30, II da Lei 8.666/93 autorizaria tal fixação, entendemos que tais argumentos não são suficientes ao suporte da restrição, a uma porque ao fincar na lei a faculdade de exigência de comprovação por parte do candidato à licitação de que já executou objeto compatível, em prazo, com o que está sendo licitado, o legislador, de outro passo, não estabeleceu em contrapartida, no mesmo instrumento normativo, um marco temporal de experiência abaixo do qual os potenciais licitantes estariam impedidos de participar de licitações, como se pretende na sugestão ora em análise, a qual, desse modo, passa a configurar ilegalidade, vez que, claramente, o que se pretende é uma regulamentação do dispositivo legal, regulamentação essa que, no ordenamento jurídico brasileiro, como por demais cedo, apenas um decreto regulamentador”



poderia levar a cabo. A duas porque, tecnicamente, não se arrazoa a justificativa de que a experiência mínima de três anos se pauta em estrita lógica ante a possibilidade de os contratos da espécie se estenderem por até sessenta meses, isto porque, nos dizeres da lei, a compatibilidade deve ser observada em relação ao prazo de execução do objeto licitado, daí decorrendo o inevitável questionamento acerca de qual seria esse prazo. Por se tratar de serviço continuado, o grupo entendeu que o prazo de execução do objeto do contrato seria o máximo admitido em lei por meio da possibilidade de prorrogação da avença original. Ocorre que, em termos estritamente técnicos, o prazo de duração dos contratos administrativos é, em regra, adstrito à vigência dos respectivos créditos orçamentários (art. 57, caput da Lei nº 8.666/93), podendo, entretanto, nos casos de serviços continuados, serem prorrogados por iguais e sucessivos períodos por até sessenta meses (art. 57, II da Lei nº 8.666/93). Assim, no rigor técnico, a obrigação primeira dos licitantes, se vencedores da licitação, é a de contratar por um ano, por assim dizer, podendo não lhe interessar a prorrogação, por uma série de razões, muito embora tal interesse raramente seja negativo. De igual modo, por se tratar de faculdade, a própria administração também não se obriga a prorrogações automáticas, dado que em determinados momentos pode ser que o mercado se mostre em viés de baixa e possa ser mais vantajoso nova licitação para nova contratação, independentemente de ainda não haver se esgotado período máximo de renovação contratual legalmente permitida. Assim, a prorrogação do contrato administrativo não é direito subjetivo, quer do contratado, quer da administração, decorrendo daí que, em rigor, o prazo de execução do objeto, o qual as partes se obrigam a respeitar é de um ano, não se mostrando, desse modo, razoável a exigência de experiência de 3 (três) anos como se pretende. **Por último, também no universo da casuística, não se justifica a exigência dos 3 (três) anos de experiência como fator de garantia de que o contratado executará a contento as obrigações contratuais assumidas. Isto porque, não são raros os casos de empresas tradicionais que ‘se quebram’, deixando, em consequência de cumprir seus contratos, bem assim. *Alter facie*, pode-se dizer que a sugestão diz respeito à experiência das empresas e não dos empresários, não atentando para o aspecto de que aquelas são entes jurídicos, sem existência efetiva no mundo físico, personificando-se, em termos fenomênicos, apenas nas pessoas que as administra e que nelas trabalham. Assim, tomemos, por exemplo, o caso de um empresário que tenha executado durante muitos anos objeto semelhante ao que é licitado, porém, assim o fazendo por meio de empresa diversa daquela que agora encabeça com o fim de participar do certame licitatório. Pela proposição em comento, essa novel empresa, a despeito de todo o capital financeiro e intelectual de que possa dispor, comprovadamente capacitado a executar a avença que se segue ao processo licitatório, estaria impedida de ‘concorrer’, porque, juridicamente, não poderia demonstrar a experiência exigida, o que nos parece, s.m.j., absurdo!” (grifei)⁹.**

50. Em decorrência das orientações dadas pelo referido Acórdão nº 1214/2013 – TCU – Plenário, no âmbito do Distrito Federal, foi editada a Lei Distrital nº 5.014/2013, transcrita abaixo, **que continha expressamente a exigência temporal de 3 (três) anos, verbis:**

⁹ Observe-se que o entendimento da 3ª SECEX não foi acolhido pelo Plenário do TCU no Acórdão TCU nº 1214/2013.



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
SEGEDAM – Secretaria-Geral de Administração
SELIP - Secretaria de Licitação, Material e Patrimônio

TCDF/SELIP
Fls. 2047
Proc. 28.173/12
Leonardo

LEI Nº 5.014, DE 11 DE JANEIRO DE 2013

(Autoria do Projeto: Deputado Robério Negreiros e outros)

Dispõe sobre normas específicas para contratação de serviços continuados ou não, chamados serviços terceirizados na administração pública do Distrito Federal.

O VICE-GOVERNADOR DO DISTRITO FEDERAL, NO EXERCÍCIO DO CARGO DE GOVERNADOR DO DISTRITO FEDERAL,

Faço saber que a Câmara Legislativa do Distrito Federal decreta e eu sanciono a seguinte Lei:

Art. 1º As licitações para contratação de serviços continuados pela Administração Pública do Distrito Federal obedecerão ao disposto nesta Lei.

Parágrafo único. Os serviços continuados de que trata esta Lei são aqueles que apoiam a realização das atividades essenciais ao cumprimento da missão institucional do órgão ou entidade, conforme Decreto federal nº 2.271, de 7 de julho de 1997, que dispõe sobre a contratação de serviços pela Administração Pública Federal direta, autárquica e fundacional e dá outras providências.

Art. 2º Nos editais de licitação dos órgãos e das entidades da Administração Pública do Distrito Federal, para contratação dos serviços de que trata esta Lei, observadas as disposições constantes da Lei federal nº 8.666, 21 junho de 1993, serão afixadas, com relação à fase de habilitação, as exigências constantes do parágrafo único deste artigo.

Parágrafo único. As licitantes deverão apresentar a seguinte documentação quanto à habilitação:

I – Capital Circulante Líquido – CCL: Balanço patrimonial e demonstrações contábeis do exercício social anterior ao da realização do processo licitatório, comprovando índices de Liquidez Geral – LG, Liquidez Corrente – LC e Solvência Geral – SG superiores a 1 (um), bem como Capital Circulante Líquido – CCL ou Capital de Giro (Ativo Circulante-Passivo Circulante) de, no mínimo, 16,66% (dezesseis inteiros e sessenta e seis centésimos por cento) do valor estimado para a contratação;

II – Patrimônio Líquido – PL mínimo de 10% (dez por cento): Comprovação de patrimônio líquido não inferior a 10% (dez por cento) do valor estimado da contratação, por meio da apresentação do balanço patrimonial e das demonstrações contábeis do último exercício social, apresentados na forma da lei, vedada a substituição por balancetes ou balanços provisórios, podendo ser atualizados por índices oficiais, quando encerrados mais de três meses antes da data da sessão pública de abertura do processo licitatório;

III – Relação de Compromissos e Demonstração do Resultado do Exercício – DRE: Comprovação, por meio de declaração, da relação de compromissos assumidos, em que 1/12 (um doze avos) do valor total dos contratos firmados com a Administração ou com a iniciativa privada vigentes na data da sessão pública de abertura do processo licitatório não seja superior ao patrimônio líquido do licitante. A declaração deverá estar acompanhada da Demonstração do Resultado do Exercício – DRE relativa ao exercício social e, caso apresente divergência percentual superior a 10% (dez por cento), para cima ou para baixo, em relação à receita bruta discriminada na DRE, deverá estar acompanhada das devidas justificativas;

IV – Comprovação de experiência mínima de três anos na execução de objeto semelhante ao da contratação;

V – Prova de inexistência de débitos inadimplidos perante a justiça do trabalho, mediante a apresentação de certidão negativa, nos termos do título VII-A da Consolidação das Leis do trabalho, a qual está inserida no ordenamento jurídico pátrio pela Lei federal nº 12.440, de 7 de julho de 2011.

Art. 3º (VETADO).

Art. 4º (VETADO).

Art. 5º Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.



51. Contudo, a Lei Distrital nº 5.014/2013 **foi considerada materialmente inconstitucional pelo egrégio Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios (TJDFT) nos autos da Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) nº 2013002003060-5** (fls. 1886/1936), pelo entendimento de que os parâmetros utilizados como base fática da Lei se aplicariam apenas à Administração Pública Federal, cujas estruturas administrativa e financeiro-orçamentária são distintas do âmbito distrital, não tendo sido observados o princípio da proporcionalidade. Além disso, o dispositivo normativo foi como **“um ativo inibidor da concorrência”**. Nesse sentido, é ilustrador o seguinte excerto da ementa do Acórdão dessa ADI (fls. 1886/1888), *verbis*:

EMENTA

(...)

3. É aturada a jurisprudência que veda a abusividade da atividade legislativa do Estado. Todas as normas emanadas do Poder Público devem ajustar-se à cláusula que consagra, em sua dimensão material, o princípio do substantive *due process of law* (CF, art. 5º, LIV). Nesse sentido, o “postulado da proporcionalidade qualifica-se como parâmetro de aferição da própria constitucionalidade material dos atos estatais” (RE 200844-AgR). Nesse contexto, o que se afere na ação é se a Lei Distrital nº 5.014/2013 atende aos elementos parciais (ou subprincípios) do princípio da proporcionalidade, quais sejam: (a) adequação (também designado de pertinência ou aptidão), (b) necessidade e (c) proporcionalidade em sentido estrito.

4. Em análise do texto normativo, fica claro que o meio escolhido (os índices exigidos) pela norma impugnada não é adequado ao fim que se tenta alcançar (resguardar os interesses financeiros da Administração Pública). Nesse sentido, a Lei Distrital não se reveste do necessário coeficiente de adequação (pertinência ou aptidão).

5. A norma pode ser compreendida como um ativo inibidor da concorrência. Uma verdadeira barreira à entrada de concorrentes no mercado relevante de prestação de serviços terceirizados na Administração Pública do Distrito Federal gerando um verdadeiro poder de mercado. O abalo do princípio pela conduta anticompetitiva, possui nítido objetivo de eliminar (ou, no mínimo, diminuir) a concorrência.

6. Considerando que o parâmetro tomado como base fática da norma diz respeito à Administração Federal, apresentando estrutura administrativa e condições financeiro-orçamentárias completamente diversas do âmbito distrital, a Lei Distrital nº 5.014/2013 não observa o princípio da proporcionalidade como proibição de excesso.

7. Julgado procedente o pedido, para declarar, em tese e com efeitos *extuncce erga omnes*, a inconstitucionalidade material da Lei Distrital 5014, de 11 de janeiro de 2013. (grifo nosso).

52. Assim, essa Secretaria de Licitação, Material e Patrimônio tem evitado colocar como exigência de qualificação técnica requisito atrelado a lapso temporal, até a edição de dispositivo normativo que regule tal faculdade.



III) DA DEFESA E DOCUMENTAÇÃO APRESENTADA PELA CONTRATADA E DAS ALEGAÇÕES DO EMISSOR DO ATESTADO DE CAPACIDADE TÉCNICA

53. Ante a denúncia publicada no Jornal de Brasília e a determinação Presidencial com vistas a sua investigação, esta Secretaria de Licitação, Material e Patrimônio - SELIP, em conjunto com a Secretaria – Geral de Administração - SEGEDAM, adotou as seguintes providências para apuração dos fatos:

- 1) Confirmou, junto aos órgãos emissores, a autenticidade dos registros relativos à Certidão nº 304/2014 – CRA / DF e à Certidão de Acervo Técnico (CAT) nº 0720140000227 – CREA / DF (fls. 2021/2026);
- 2) Expediu o Ofício nº 51/2014 – SEGEDAM (fls. 1578) ao Conselho Regional de Administração do Distrito Federal – CRA / DF, solicitando a análise da veracidade do Atestado de Capacidade Técnica, relativo à Certidão nº 304/2014 CRA / DF, nos termos do disposto no art. 4º, §2º e art. 7º da Resolução CFA nº 304, de 06 de abril de 2005, tendo em vista denúncia recebida de que a contratação que deu origem à referida anotação de responsabilidade técnica seria inexistente;
- 3) Envio ou Ofício nº 50/2014 – SEGEDAM (fls. 1577) ao Conselho Regional de Engenharia e Agronomia do Distrito Federal – CREA/DF, solicitando a análise da veracidade do Atestado de Capacidade Técnica, relativo à Certidão de Acervo Técnico (CAT) nº 0720140000227, nos termos do disposto nos arts. 64 e 71 da Resolução CONFEA nº 1.025, de 30 de outubro de 2003, tendo em vista denúncia recebida de que a contratação que deu origem à referida anotação de responsabilidade técnica seria inexistente;
- 4) Expediu o Ofício nº 45/2014 – SELIP (fls. 1576) ao microempreendedor individual (MEI) Sr. Angelo Roncali Mendonça da Silva, CNPJ nº 15.253.086/0001-31, para que esse comprovasse a veracidade e autenticidade dos Atestados de Capacidade Técnica emitidos pela empresa, por meio da apresentação de Notas fiscais e respectivos comprovantes de pagamento, relativos ao Contrato firmado entre o MEI e a empresa ONYX;
- 5) Expediu o Ofício nº 50/2014 – SELIP (fls. 1574), convocando a empresa ONYX SOLUTION COMÉRCIO E REPRESENTAÇÃO LTDA., para apresentar as razões de justificativa que tivesse em sua defesa, acompanhadas de documentos que comprovassem a veracidade dos Atestados de Capacidade Técnica, emitidos pelo microempreendedor individual, Sr. Angelo Roncali Mendonça da Silva, CNPJ nº 15.253.086/0001-31, que constam da documentação de habilitação da empresa relativa ao Pregão Eletrônico nº 05/2014, por estar sujeita à aplicação da sanção de impedimento de licitar, nos termos do art. 7º da Lei nº 10.520/2002 e da Cláusula Décima-Primeira do Contrato nº 03/2014, bem como à anulação do procedimento licitatório e do Contrato TCDF nº 03/2014.

54. Para entrega do Ofício nº 50/2014 – SELIP à empresa ONYX SOLUTION COMÉRCIO E REPRESENTAÇÃO LTDA., em 30 / 10 / 2014, a SELIP solicitou que um



representante da firma comparecesse às dependências desse Tribunal. Após o recebimento do Ofício, a contratada concordou em ser acompanhada por um servidor dessa Corte de Contas, a fim de que a empresa entregasse, no mesmo dia, as primeiras provas acerca da veracidade dos Atestados de Capacidade Técnica, emitidos pelo microempreendedor individual, Sr. Angelo Roncali Mendonça da Silva, tendo sido acostado aos autos os seguintes documentos:

- a) Contrato de Prestação de Serviços de Outsourcing de Impressão e Reprografia, firmado com o Sr. Angelo Roncali Mendonça da Silva, em **02/01/2014** (fls. 1627 / 1637)¹⁰;
- b) Termo de Re-Ratificação Consolidado ao Contrato de Prestação de Serviços de Outsourcing de Impressão e Reprografia, firmado com o Sr. Angelo Roncali Mendonça da Silva, em **02/05/2014** (fls. 1616 / 1626);
- c) Termo de Rescisão Contratual Amigável com Opção de Compra dos Equipamentos, firmado com o Sr. Angelo Roncali Mendonça da Silva, em **31/07/2014** (fls. 1609 / 1611);
- d) Contrato de Compra e Venda de Equipamentos Eletrônicos, firmado com o Sr. Angelo Roncali Mendonça da Silva, em **16/09/2014** (fls.1612 / 1615);
- e) Notas fiscais manuais de nºs 05, 06, 09 e 10, expedidas ao microempreendedor individual (MEI) Sr. Angelo Roncali Mendonça da Silva, CNPJ nº 15.253.086/0001-31, nas datas de 03/02/2014, 03/03/2014, 04/04/2014 e 06/10/2014, respectivamente (fls. 1580 / 1583);
- f) Notas fiscais eletrônicas de nºs 07, 08, 09 e, 17, expedidas ao microempreendedor individual (MEI) Sr. Angelo Roncali Mendonça da Silva, CNPJ nº 15.253.086/0001-31, nas datas de 07/07/2014 (NF-es nºs 07, 08 e 09) e 13/08/2014 (NF-e nº 17 – fls.1584 / 1587);
- g) Comprovantes de pagamento de ISS, relacionados à prestação dos serviços ao Sr. Angelo Roncali Mendonça da Silva, referentes às últimas notas fiscais eletrônicas emitidas em julho e agosto (fls. 1588/1591); e
- h) Dois novos atestados de capacidade técnica, datados de **15/09/2014**, emitidos pelo microempreendedor individual, Sr. Angelo Roncali Mendonça da Silva, CNPJ nº 15.253.086/0001-31 (fls. 1592/1615)¹¹.

55. No mesmo dia, 30/10/2014, o microempreendedor individual, Sr. Angelo Roncali Mendonça da Silva, consentiu que outro servidor deste Tribunal comparecesse à sede de sua empresa para realização de fotos do local, no qual foram prestados os serviços de

¹⁰ Esse Contrato já constava do Processo nº 28.173/2012, juntado à época da licitação (fls. 1298 / 1308).

¹¹ Nesses atestados consta a relação de quantidade de cópias efetivamente tiradas durante a prestação dos serviços.



reprografia contratados à época junto a ONYX SOLUTION COMÉRCIO E REPRESENTAÇÃO LTDA., tendo sido essas fotos juntadas às fls. 1643 / 1651.

56. No dia 31/10/2014, a ONYX SOLUTION COMÉRCIO E REPRESENTAÇÃO LTDA., encaminhou cópia da Nota Fiscal Eletrônica nº 6889, de **24/03/2014**, referente à aquisição dos equipamentos disponibilizados a esse Tribunal (fls. 1639/1640), bem como da Nota Fiscal Eletrônica 6507, de **24/01/2014**, referente à aquisição dos equipamentos disponibilizados ao Sr. Angelo Roncali Mendonça da Silva (fls. 1642), ambas as Notas foram expedidas pela empresa Panacopy Comércio de Equipamentos Reprográficos Ltda. Às fls. 2006/2020 foram juntadas a comprovação de autenticidade dessas notas, retiradas do portal da Nota Fiscal Eletrônica.

57. Já, no dia **06/11/2014**, a ONYX SOLUTION COMÉRCIO E REPRESENTAÇÃO LTDA. apresentou sua defesa (fls. 1652/1660), acompanhada do seguinte rol de documentos:

- a) Procuração e Contrato Social, relativo à ONYX SOLUTION COMÉRCIO E REPRESENTAÇÃO LTDA. (Doc. 01 – fls. 1661/1666);
- b) Nota fiscal de compra dos equipamentos Canon iR 2022, colocados à disposição do Sr. Angelo (Doc. 02 – fls. 1667)¹²;
- c) Laudos Técnicos dos Engenheiros que vistoriaram o local e atestaram a Execução dos Serviços junto ao CREA-DF, que deram origem à Certidão de Acervo Técnico (CAT) nº 0720140000227 (Doc. 03 – fls. 1668/1673);
- d) Contrato de Contabilidade firmado com o Sr. Angelo Roncali Mendonça da Silva (Doc. 04 – fls. 1674/1675);
- e) Recibos dos Serviços de Contabilidade e Comprovantes de Compensações de Créditos e Débitos (Doc. 05 – fls. 1676/1682);
- f) Carta de Encaminhamento da Documentação da microempresa Onyx Solution do dia 30 de outubro de 2014, cumprindo diligência do TCDF, imediatamente após o recebimento do Ofício nº. 50/2014 – SELIP (Doc. 06 – fls. 1683);
- g) Declarações firmadas pelos ex-empregados Raul Victor Santos Mendonça e Raphael Fernandes Inácio da Silva, no sentido que efetivamente laboraram na sede da empresa do Sr. Angelo Roncali Mendonça da Silva (Doc. 07 – fls. 1684/1685);

¹² Já constante dos autos do processo, conforme descrito no parágrafo 55.



- h) CTPS do ex-empregado Raphael Fernandes Inácio da Silva (Doc. 08 – fls. 1686/1697);
- i) CTPS do ex-empregado Raul Victor Santos Mendonça (Doc. 09 – fls. 1698/1703);
- j) Cópia da NF005, autenticada e cancelada pelo Conselho Regional de Administração do Distrito Federal – CRA / DF, entregue ao CRA/DF, em 04/02/2014, data do Pedido e Concessão do Registro de Comprovação de Aptidão (Doc. 10 – fls. 1704);
- k) Prospecto do Equipamento Canon iR 2022, utilizado na Prestação de Serviços do contrato firmado com o microempreendedor individual Angelo Roncali Mendonça da Silva (Doc. 11 – fls. 1705);
- l) Cópia do Modelo de Requerimento de Registro de Comprovação de Aptidão do CRA-DF (Doc. 12 – fls. 1706);
- m) Cópia de Comprovantes de Recolhimento do FGTS e INSS dos ex-empregados Raul Victor Santos Mendonça e Raphael Fernandes Inácio da Silva, dentre outros (Doc. 13 – fls. 1707/1807);
- n) Fotos Atuais do Local em que Ocorreu a Prestação dos Serviços (Doc. 14 – fls. 1808/1824);
- o) Declaração do Sócio Henrique Machado Borges, no sentido de que exerceu as funções de operador de copiadora, desde o início do contrato com o microempreendedor individual, Sr. Angelo Roncali Mendonça da Silva, dentre outras que lhe são afetas, especialmente no período de 02 a 31 de janeiro de 2014 (Doc. 15 – fls. 1825);
- p) Declaração do Sócio Carlos Augusto Silva Memória, no sentido de que exerceu as funções de operador de copiadora e técnico de manutenção dos equipamentos, desde o início do contrato com o microempreendedor individual, Sr. Angelo Roncali Mendonça da Silva, especialmente no período de 02 a 31 de janeiro de 2014 (Doc. 16 – fls. 1826) ;
- q) Impressão extraída do site da Canon (www.canon.com.br), no sentido de que a microempresa Onyx Solution é sua revenda autorizada (Doc. 17 – fls. 1827/1828);
- r) CTPS do Sócio Carlos Augusto Silva Memória (Doc. 18 – fls. 1829/1838);
- s) CTPS do Sócio Henrique Machado Borges (Doc. 19 – fls. 1839/1845);
- t) Certidão de Registro e Quitação junto ao CREA-DF da microempresa ONYX SOLUTION COMÉRCIO E REPRESENTAÇÃO LTDA. - ME, comprovando que os Senhores Carlos Augusto Silva Memória e Leandro Marinho Pinheiro de Sousa, são responsáveis técnicos pela empresa ONYX (Doc. 20 – fls. 1846);



u) Certidão de Registro e Quitação junto ao CREA – DF da PANACOPY COMÉRCIO DE EQUIPAMENTOS REPROGRÁFICOS LTDA., comprovando que os Senhores Carlos Augusto Silva Memória e Leandro Marinho Pinheiro de Sousa, também, são responsáveis técnicos pela empresa PANACOPY (Doc. 21 – fls. 1847);

58. Tendo em vista a gravidade da denúncia apurada, bem como a necessidade de garantir a ampla defesa e contraditório à ONYX SOLUTION COMÉRCIO E REPRESENTAÇÃO LTDA. opta-se nessa oportunidade por fazer transcrição ampla dos principais pontos de defesa, com as observações julgadas pertinentes pela SELIP, quando for o caso.

59. A ONYX SOLUTION COMÉRCIO E REPRESENTAÇÃO LTDA. – ME inicia sua defesa (fls. 1652/1660) afirmando que, no seu entendimento, a nota publicada no Jornal de Brasília, em 29/10/2014, não deve estar relacionada ao Pregão Eletrônico nº 05/2014, pois os atestados emitidos pelo microempreendedor individual (MEI) Sr. Angelo Roncali Mendonça da Silva, CNPJ nº 15.253.086/0001-31 são fiéis à contratação. Além disso, a empresa teria apresentado outros documentos que demonstram a ampla capacidade técnica da ONYX para a prestação dos serviços em tela, o que poderia ser demonstrado por este Tribunal, uma vez que *“desde o primeiro dia de vigência do Contrato TCDF nº 03/2014, conta com 100% da prestação dos serviços à sua disposição, em um nível de qualidade extremamente alto, tanto é que, até o momento, não existe nenhuma ocorrência que possa desabonar a conduta desta microempresa ou de seu pessoal”*.

60. O primeiro ponto abordado pela ONYX SOLUTION COMÉRCIO E REPRESENTAÇÃO LTDA. – ME são as características da contratação entabulada com o microempreendedor individual (MEI) Sr. Angelo Roncali Mendonça da Silva, CNPJ nº 15.253.086/0001-31, para serviços reprográficos, a saber:

“1) O contrato de prestação de serviços firmado com o microempreendedor individual Angelo Roncali Mendonça da Silva, em 02 de janeiro passado, cumpriu todos os requisitos legais. Há que se considerar apenas que se trata de situação regida pelo Direito Privado, em que as partes são livres para contratar como bem entendem (artigo 421, CC), ficando a validade do negócio jurídico condicionada apenas a que os agentes sejam capazes; o objeto seja lícito, possível, determinado ou determinável; e a forma seja prescrita ou não defesa em lei, conforme estabelece o artigo 104, I a III, do Código Civil.

Assim, qualquer pessoa que queira obter uma correta avaliação da execução contratual do contrato mantido com o microempreendedor individual aqui referido, deve considerar que, nas



relações privadas, não há a mesma rigidez e formalidade que se verifica no trato com a coisa pública, isso porque os particulares podem livremente dispor, a bem da relação contratual, sem que isso prejudique a essência e a qualidade da execução dos serviços, como no presente caso em que a execução contratual permaneceu intacta tal como concebida inicialmente e atestada pelo microempreendedor individual Angelo Roncali Mendonça da Silva.

E permaneceu intacta porque, por exemplo, a regra contratual, de que os quantitativos informados eram meramente estimativos, vigorou até o último dia da execução contratual, pois, desde o início se estipulou contratualmente que “Os volumes apontados... são meramente estimativos, para efeito de planejamento, e não se constituem em obrigação contratual por parte do CONTRATANTE, que pagará apenas os serviços que forem efetivamente produzidos.” (vide fls. 1.115/1.116, item 4.1.3.3.1, do Processo nº. 28.173/2012 - TCDF).

Em relação aos quantitativos, aliás, vale ressaltar que o edital não estabeleceu a exigência de demonstração de quantitativos mínimos, não havendo que se falar em prejuízo à informação inicial meramente estimativa, conforme bem destacada nos atestados (fls. 1.093, item 2.1.3.4; fls. 1.103, item 2.1.3.4; fls. 1.122, item 2.1.3.4, do Processo nº. 28.173/2012 – TCDF); e no contrato (fls. 1.115/1.116, item 4.1.3.3.1, do Processo nº. 28.173/2012 – TCDF) apresentados à época da licitação.

*E mais: a principal informação que deveria ser averiguada no atestado – e o foi – era, na realidade, “a prestação de serviços de reprografia com disponibilização de: a) equipamentos e b) pessoal”, e isso estava evidente nos atestados apresentados pelo microempreendedor individual Angelo Roncali Mendonça da Silva e foi integralmente disponibilizado na execução contratual, tanto é que esta microempresa disponibilizou, em termos de pessoal, seus sócios, além de outros dois empregados, para cumprimento da obrigação relativa ao fornecimento de mão-de-obra, em conjunto ou isoladamente, conforme fazem prova as declarações dos senhores Carlos Augusto, Henrique Machado, Raphael Fernandes e Raul Victor ora juntadas (**DOCS. 7, 15 e 16**).*

Além disso, disponibilizou 03 equipamentos com capacidade bem superior à inicialmente estimada, pois, conforme se pode verificar no prospecto dos equipamentos CANON IR 2022 (DOC. 11) o ciclo mensal de cada máquina é 75.000 páginas, totalizando 225.000 cópias/impressões por mês, o que comprova que foi disponibilizada uma estrutura mais que suficiente para o cumprimento da integralidade dos serviços estimados pelo microempreendedor individual Angelo Roncali Mendonça da Silva. O fato da estimativa não se ter consumado não é responsabilidade desta microempresa. Aliás, foi o motivo, inclusive, da rescisão amigável do contrato, pois, em determinado momento, esta microempresa não conseguiu mais arcar com os custos sem pelo menos a correspondente e proporcional contrapartida.

Há que se ressaltar que a prestação de serviços de operadores pelos próprios sócios é uma faculdade de qualquer empresa, especialmente as micro e pequenas empresas, que dispõe de muito menos pessoal, mais ainda no início das suas atividades empresariais, como era o caso da microempresa Onyx Solution, que em janeiro de 2014 contava com pouco mais de 10 dias de expedição do seu CNPJ.

Tal ocorrência, neste caso, em nada macula a qualidade e a essência da prestação dos serviços, mesmo porque tal faculdade é inerente à atividade empresarial (Docs. 15 e 16), exemplo disso é o disposto no item 14.3.2 do edital do Pregão Eletrônico nº 05/2014 – TCDF, que admite sócios como responsáveis técnicos da contratação.

Assim, comprovado está que desde o início da prestação dos serviços a microempresa Onyx Solution cumpriu com todas as obrigações essenciais do contrato, de fornecimento de equipamentos e pessoal, em quantidade suficiente para a execução do volume estimado integral.



*Também vale dizer que, por esse motivo (comprovação de capacidade técnica), não há que se falar mais em desclassificação ou inabilitação desta microempresa do certame do Pregão TCDF Eletrônico nº 05/2014, pois a fase de julgamento e classificação das propostas e documentações já passou, não se admitindo o retorno às fases processuais, para excluir esta microempresa do certame licitatório (artigo 43, § 5º, da Lei 8.666/93 e demais correlatos), sob pena de se comprometer a segurança jurídica estabelecida na legislação, por meio do instituto da prescrição e da decadência, até porque todas as regras contratuais relativas aos atestados ora questionados, inclusive quanto ao caráter estimativo da contratação, foram apresentadas à época do certame (**nos atestados**: fls. 1093, item 2.1.3.4; fls. 1103, item 2.1.3.4; fls. 1122, item 2.1.3.4, do Processo nº. 28.173/2012 – TCDF; e **no contrato**: fls. 1115/1116, item 4.1.3.3.1, do Processo nº. 28.173/2012 – TCDF).*

Ressalte-se, ainda, que consta dos autos do Processo nº. 28.173/2012 – TCDF que, na data da licitação, em 27 de fevereiro de 2014, 5 (cinco) empresas apresentaram propostas e concorreram para o certame, sendo que nenhuma delas apresentou qualquer questionamento à proposta e à documentação desta microempresa. Não cabe, agora, portanto, por mero denunciismo infundado, se indagar a lisura da documentação apresentada, até porque nenhuma prova em contrário, suficiente para evidenciar eventual alegação de falsidade das informações prestadas nos atestados de capacidade técnica emitidos pelo microempreendedor individual Angelo Roncali Mendonça da Silva, fora acostada aos autos, nenhuma. Isso porque não há!

Aliás, os fatos reais nem combinam com aqueles noticiados no Jornal de Brasília, pois, para verificar os documentos relativos à habilitação desta microempresa no âmbito do Pregão Eletrônico nº. 05/2014 - TCDF sequer se necessita de “Lupa no certame”, basta que se saiba acessar à Internet, pois, desde 27/02/2014, data de abertura da licitação, todo o complexo documental relativo à documentação e à proposta apresentadas por esta microempresa encontra-se disponível para consulta no site de compras públicas www.comprasnet.gov.br a qualquer cidadão ou interessado. E só agora se vem denunciar?

E não tem nenhum sentido a denúncia em relação a esta microempresa, uma vez que a mesma detém, hoje, depois de rescindida amigavelmente a contratação com o microempreendedor individual Angelo Roncali Mendonça da Silva, um único contrato, que é este firmado com essa e. Corte de Contas, de valor bruto aproximado de R\$ 23.000,00 (vinte e três mil reais) mensais. Como é que se conseguiria, então, financiar um “esquema de produção irregular de documentação” e ainda executar os serviços contratados com tanto esmero?

*Aqui, com o devido respeito ao ilustre Jornalista, se a denúncia for mesmo contra esta microempresa, seria muito mais coerente admitir a existência de **um esquema em que uma ou mais empresas estejam tentando intimidar esta microempresa, Onyx Solution ME, a não continuar prestando serviços a esse e. Tribunal ou até mesmo a não continuar participando de licitações públicas no Distrito Federal**, já que esta microempresa, apesar de recente no mercado, já é tão conceituada tecnicamente a ponto de ter alçado o status de revenda autorizada da marca CANON no Distrito Federal (**Doc. 17**)” (grifo do original).*

61. Em seguida a ONYX aborda a questão da veracidade e autenticidade dos atestados, emitidos pelo microempreendedor individual (MEI) Sr. Angelo Roncali Mendonça da Silva, CNPJ nº 15.253.086/0001-31:

“2) Outro aspecto a ser ressaltado é que a veracidade e a autenticidade das informações prestadas nos atestados de capacidade técnica emitidos pelo microempreendedor individual Angelo Roncali Mendonça da Silva foram também atestadas por dois engenheiros que emitiram



*laudo nesse sentido (**DOC. 03**) – laudos estes exigidos pelo Conselho Regional de Engenharia e Agronomia para emissão da respectiva Certidão de Acervo Técnico –, pois os mesmos vistoriaram in loco a prestação dos serviços e atestaram a veracidade das informações declaradas, sem contar que o Conselho Regional de Administração do Distrito Federal – CRA/DF só aceita pedido de Registro de Comprovação de Aptidão acompanhado do contrato de prestação de serviços e da primeira nota fiscal, como se pode verificar nos Docs. 10 e 12.*

Assim, o registro em ambos os Conselhos são mais que suficientes para demonstrar a boa-fé desta empresa na apresentação dos atestados de capacidade técnica emitidos pelo microempreendedor individual Angelo Roncali Mendonça da Silva, pois, além dos procedimentos para registro demandarem provas cabais da execução dos serviços, o contrato fica sob fiscalização desses Conselhos Profissionais durante todo o período de execução. Assim, se se tem a intenção de fraudar um atestado, o caminho mais fácil, com certeza, não é por meio do registro no CREA e no CRA, ainda mais quando o edital nem exige tais registros, como é o caso do Pregão Eletrônico nº 05/2014 – TCDF” (grifo do original).

62. Em relação ao transcrito no parágrafo anterior, cabe destacar que a autenticidade das Anotações de Responsabilidade Técnica (ARTs), relativas aos laudos Técnicos dos Engenheiros (fls. 1668/1673), Sr. João Ferreira Chaves Neto e Sr. Carlos Eduardo Silva, que vistoriaram o local da empresa do Sr. Angelo Roncali Mendonça da Silva, respectivamente em 04/02/2014 e 30/01/2014, e atestaram a execução dos serviços contratados junto ao CREA-DF, dando origem à Certidão de Acervo Técnico (CAT) nº 0720140000227, foram verificadas no sistema eletrônico do próprio CREA – DF, conforme documentos de fls. 2027/2028.

63. O terceiro e quartos pontos abordados pela empresa em sua defesa referem-se à forma de pagamento pelos serviços reprográficos contratados pelo Sr. Angelo Roncali Mendonça da Silva, bem com a respeito das respectivas notas fiscais, a saber:

*“3) Em relação aos pagamentos da prestação dos serviços do contrato firmado entre esta microempresa Onyx Solution e o microempreendedor individual Angelo Roncali Mendonça da Silva, cumpre esclarecer que o Sr. Angelo Roncali Mendonça da Silva é também o contador (técnico em contabilidade) da microempresa Onyx Solution desde o seu início, conforme faz prova o contrato de prestação de serviços contábeis em anexo (**DOC. 04**) e o Balanço Patrimonial acostado às folhas 1.226 a 1.228 do Processo 28.173/2012 - TCDF.*

*Assim, nada mais natural que as partes compensarem suas obrigações pecuniárias com créditos e débitos, de acordo com o instituto da compensação estabelecido no artigo 368 do Código Civil, conforme faz prova o **DOC. 05** anexo.*

Poderia se suscitar aqui o fato do contrato de prestação de serviços da microempresa Onyx Solution ter sido firmado com o microempreendedor individual Angelo Roncali Mendonça da Silva, e não com o contador (técnico em contabilidade) Angelo Roncali Mendonça da Silva, o que não faria sentido, pois ambos representam a mesma pessoa e, uma vez que o contador (técnico em contabilidade) assume a dívida do microempreendedor, credor e devedor se tornam a mesma pessoa, caso em que a dívida se extingue pela ocorrência do fenômeno da confusão (artigo 381 do Código Civil).



4) *Quanto às notas fiscais emitidas, esta microempresa Onyx Solution já as encaminhou a esse e. Tribunal, juntamente com os novos atestados emitidos pelo microempreendedor individual Angelo Roncali Mendonça da Silva, datados de 15 de setembro de 2014, agora com os volumes efetivos, já que o contrato se encontra findado. Antes do término do contrato, era impossível saber o que seria efetivado, pois, como já dito e ressaltado e amplamente demonstrado nos autos, a contratação, a exemplo da atual dessa e. Corte de Contas, se baseou em quantitativos meramente estimados” (grifo do original).*

64. O quinto e sexto pontos da defesa da ONYX SOLUTION COMÉRCIO E REPRESENTAÇÃO LTDA. – ME discorrem a respeito do local de prestação dos serviços e do formato do instrumento contratual entabulado com Sr. Angelo Roncali Mendonça da Silva, *verbis*:

5) *Aproveitando o ensejo, esta microempresa junta fotos atuais do local de prestação de serviços e lamenta profundamente que a nota jornalística não tenha sido divulgada no período de execução do contrato, pois, se isso tivesse ocorrido, esse próprio e. Tribunal teria condições de atestar in loco, ele próprio, a prestação dos serviços em toda a sua amplitude. De qualquer forma, pelo conjunto probatório ora acostado, não há a menor condição de se argumentar que os serviços não tenham sido executados.*

6) *Talvez nem se merecesse dedicar aqui um tópico para justificar a forma contratual, mas, como há possibilidade da nota jornalística ter se referido ao Contrato TCDF nº 03/2014 – TCDF simplesmente porque o contrato firmado com o microempreendedor individual Angelo Roncali Mendonça da Silva contém fragmentos coincidentes com o Termo de Referência, vale dizer, em primeiro lugar, que, no Direito Privado, a forma é livre (art. 104, III, CC) e, segundo, que as primeiras versões do Termo de Referência do Pregão Eletrônico nº 05/2014 – TCDF datam de 2013 e sempre foram disponibilizadas quase que on line no site desse e. Tribunal. Assim, é mais que normal que esta microempresa tenha se utilizado de fragmentos textuais do referido Termo de Referência dessa e. Corte, assim como de outros editais de licitação, para construir a versão da sua minuta contratual para negociações comerciais com os clientes privados. Nada mais normal!*

65. Em relação ao transcrito no parágrafo anterior, cabe esclarecer que o primeiro aviso de licitação, relativo ao Pregão Eletrônico nº 05/2014, foi publicado no DODF nº 03/2014, de 06/01/2014 (fls. 523). Contudo, no texto do aviso publicado nesse DODF consta a data de 03/12/2013. Além disso, todas as peças desse processo físico estão disponíveis como públicos no sistema eletrônico do TCDF (e-TCDF)¹³.

66. O sétimo ponto abordado pela defesa da empresa diz respeito às datas de emissão dos atestados, expedidos pelo Sr. Angelo e apresentados no âmbito do Pregão Eletrônico nº 05/2014, a saber:

¹³ O Art. 3º, § 3º da Lei nº 8.666/1993 prevê como regra a publicidade dos atos de um procedimento licitatório, com exceção para o sigilo das propostas até o momento de sua abertura, verbis: “§ 3º A licitação não será sigilosa, sendo públicos e acessíveis ao público os atos de seu procedimento, salvo quanto ao conteúdo das propostas, até a respectiva abertura”.



*“7) Outro aspecto menos relevante que também pode estar sendo objeto da denúncia em apreço – é claro que se a mesma estiver se referindo a esta microempresa! – diz respeito à data de emissão dos atestados. Não há, no ordenamento jurídico ou normativo do CREA e do CRA qualquer impedimento a que o atestado seja emitido na data, inclusive, do primeiro dia da prestação dos serviços, até porque os atestados de capacidade técnica emitidos pelo microempreendedor individual Angelo Roncali Mendonça da Silva atestam que a referida empresa e seus responsáveis técnicos **“executam”** satisfatoriamente os serviços, **dentro dos prazos estipulados** e em conformidade com as normas técnicas e contratuais, nada constando em seus arquivos, **até a presente data**, que os desabonem técnica e operacionalmente”* (grifei – vide fls. 1.099; 1.108 e 1.129 do Processo 28.173/2012).

E é mais que reconhecido que “ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei” (artigo 5º, CF/88). Portanto, não havendo exigência editalícia expressa exigindo comprovação do período mínimo executado, nenhuma irregularidade se comprova à data de emissão dos atestados de capacidade técnica do microempreendedor individual Angelo Roncali Mendonça da Silva” (grifo do original).

67. A empresa finaliza sua defesa reiterando a veracidade dos atestados emitidos pelo pelo microempreendedor individual (MEI) Sr. Angelo Roncali Mendonça da Silva, e tecendo algumas análises acerca dos requisitos de habilitação constantes do Pregão Eletrônico nº 05/2014, da seguinte forma:

“Como se pode verificar, é impossível que os atestados apresentados pelo microempreendedor individual Angelo Roncali Mendonça da Silva tenham sido fraudados, pois, além dos mesmos terem cumpridos todos os requisitos legais para registro junto aos Conselhos Regionais CREA-DF e CRA-DF, ainda sempre estiveram, agora mais, acompanhados de todas as comprovações cabais de que a prestação de serviços realmente se desenvolveu nos moldes e condições atestadas inicialmente.

Vale dizer que se a denúncia se referiu mesmo ao Pregão Eletrônico nº 05/2014 – TCDF e, conseqüentemente, ao Contrato TCDF nº 03/2014, é porque o denunciante em nada conhece da legislação de compras públicas, no caso a Lei 8.666/93, a Lei 10.520/2002, o Decreto 3.555/2000, o Decreto 5.450/2005 e demais legislação correlata, muito menos de contratação envolvendo serviços fiscalizados pelos CREAs, em que se aplicam as resoluções do Conselho Federal de Engenharia e Agronomia - CONFEA de nºs. 218/73, 247/77, 1.025/2009, dentre outros.

*Se conhecesse, saberia que esta microempresa nem motivação para cometer fraude detinha, pois, ainda que os atestados emitidos pelo microempreendedor individual Angelo Roncali Mendonça da Silva não atendessem às exigências editalícias, o que não é o caso, além disso, foram juntados outros atestados às fls. 1.139 a 1.225, suficientes para comprovar “a prestação de serviços de reprografia com disponibilização de: a) equipamentos e b) pessoal”, pois comprovam a execução das atividades 1 a 18 da Resolução 218/73 do CONFEA; e que, por força do artigo 48, caput e § único, da Resolução 1.205/2009 – CONFEA, compõe o conjunto de acervos técnicos desta microempresa, conforme ressaltado às fls 1.138, até porque o edital de licitação do Pregão Eletrônico nº. 05/2014 – TCDF não instituiu obrigatoriedade de que o atestado fosse emitido em nome da empresa licitante e nem o poderia, pois esse próprio e. Tribunal de Contas do DF vem exarando o entendimento de que se deve evitar **“a exigência de atestados de capacidade técnica em nome da licitante**, a menos que a complexidade dos serviços licitados assim o exijam, devendo, em tais casos, fazer constar do processo justificativa clara, precisa e objetiva” (Decisão nº 2131/2014 – TCDF), em conformidade com o artigo 30, inciso II, § 1º, inciso I, que expressa que a **“comprovação de aptidão”** no caso das licitações pertinentes a obras e*



serviços” (grifei) deve se limitar à **“comprovação do licitante de possuir em seu quadro permanente, na data prevista para entrega da proposta, profissional de nível superior ou outro devidamente reconhecido pela entidade competente, detentor de atestado de responsabilidade técnica por execução de obra ou serviço de características semelhantes, limitadas estas exclusivamente às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto da licitação, vedadas as exigências de quantidades mínimas ou prazos máximos”** (grifo do original).

68. Em relação ao transcrito no parágrafo anterior, cabe divergir expressamente do entendimento da firma, no sentido de que, como dito anteriormente nesta Instrução, o requisito previsto no 14.3, V do Edital de Pregão Eletrônico nº 05/2014 refere-se à qualificação técnico-operacional, e o atestado a ser apresentado deveria ser em nome da empresa. Observe-se que os atestados expedidos pelo microempreendedor individual (MEI) Sr. Angelo Roncali Mendonça da Silva, CNPJ nº 15.253.086/0001-31, referem-se à ONYX SOLUTION COMÉRCIO E REPRESENTAÇÃO LTDA. – ME.

69. Por força do Ofício nº 45/2014 – Selip (fls. 1576), o microempreendedor individual, Sr. Angelo Roncali Mendonça da Silva, encaminhou a documentação de fls. 1850 / 1885, que em síntese reproduzem documentos já apresentados pela ONYX, à exceção da declaração de 2 (duas) pessoas físicas, acostadas às fls. 1870 / 1871, confirmando a existência dos serviços de cópias na empresa do Sr. Angelo Roncali, e afirmando que os mesmos teriam funcionado por um período de cerca de 6 (seis) meses.

70. Além disso, o microempreendedor individual, Sr. Angelo Roncali Mendonça da Silva, prestou os seguintes esclarecimentos (fls.1848 / 1849):

“No dia 30 de outubro de 2014 recebi o Ofício nº 45/2014 – SELIP solicitando que eu me manifestasse sobre os atestados de capacidade técnica que emiti para a microempresa ONYX SOLUTION COMÉRCIO E REPRESENTAÇÃO LTDA., CNPJ Nº 19.450.011/0001-00, para confirmar a veracidade e autenticidade dos mesmos.

Antes, gostaria de informar que o servidor do Tribunal de Contas que me entregou o Ofício nº 45/2014 – SELIP, no mesmo momento da entrega, fez fotos do local e pôde constatar todos os indícios de que os serviços foram mesmo prestados, conforme atestei.

Gostaria de explicar também que sou o contador da microempresa Onyx Solution, desde o início da empresa, e que os recibos de pagamentos atestam na verdade a compensação dos nossos créditos e débitos, pois eu era cliente deles e eles meus clientes.

Ressalto que as estimativas de produção dos atestados são as mesmas do contrato. Na época da elaboração do contrato, eu não tinha a idéia exata de quantos serviços faríamos, pois eu estava começando o negócio de cópias reprográficas, mas, com base no que eu tinha de demanda dos meus clientes da contabilidade, mais uma média da movimentação que eu via ocorrer em uma Copiadora próximo à minha loja, estipulei aquela previsão mensal, que não era rígida, pois acordamos que o volume mensal seria meramente estimativo e que eu pagaria apenas aquilo que fosse efetivamente executado.

Infelizmente, no dia a dia, não consegui atingir o quantitativo mensal e isso fez com que a microempresa Onyx Solution me pedisse que rescindíssemos amigavelmente o contrato, pois ela estava tendo prejuízo com a demanda mais baixa, porque as máquinas instaladas tinham uma capacidade bem superior à tiragem real e ela ainda estava fornecendo pessoal por sua exclusiva



conta, sendo que, por muitas vezes, mantinha duas pessoas trabalhando aqui com operadores ao mesmo tempo.

Por isso, chegamos à conclusão que o melhor seria rescindirmos amigavelmente o contrato e a microempresa Onyx Solution me deu a opção de adquirir os equipamentos, que eu acabei exercendo.

Para comprovar o que estou dizendo, encaminho cópias autenticadas da última versão do contrato de serviços com a microempresa Onyx Solution, do termo de rescisão do contrato, do contrato de compra e venda dos equipamentos, do contrato de contabilidade, da declaração de duas testemunhas que presenciaram o funcionamento da copiadora no período atestado e das notas fiscais e recibos de compensação.

Certo de que prestei todos os esclarecimentos, confirmo a autenticidade e a veracidade dos atestados de capacidade técnica que emiti na qualidade de microempreendedor individual à microempresa ONYX SOLUTION COMÉRCIO E REPRESENTAÇÃO LTDA. CNPJ Nº 19.450.011/0001-00”.

71. A documentação acostada aos autos, a defesa apresentada pela ONYX SOLUTION COMÉRCIO E REPRESENTAÇÃO LTDA. – ME, e demais informações prestadas, parecem corroborar a existência, *s.m.j.*, dos fatos atestados pelo microempreendedor individual (MEI) Sr. Angelo Roncali Mendonça da Silva, CNPJ nº 15.253.086/0001-31, que foram levados à apreciação da SELIC / SELIP quando do julgamento do Pregão Eletrônico nº 05/2014. Entretanto, ante a gravidade da denúncia publicada no Jornal de Brasília, em 29/10/2014, **opina-se pela remessa dos autos às instâncias superiores dessa Corte de Contas, em especial à douta Consultoria Jurídica da Presidência, para exame do caso em concreto e sugestão quanto às providências a serem adotadas.**

IV) DO ATESTADO DE CAPACIDADE TÉCNICA EMITIDO PELA SELIP NO 28º DIA DE EXECUÇÃO CONTRATUAL.

72. A Secretaria-Geral de Administração – SEGEDAM, por meio do Despacho nº 452/2014 – SEGEDAM (AA – fls. 1573), solicitou ainda a essa Secretaria de Licitação, Material e Patrimônio – SELIP, que fosse justificada à emissão de atestado de capacidade técnica para a empresa contratada, ONYX SOLUTION COMÉRCIO E REPRESENTAÇÃO LTDA, no 28º dia do Contrato TCDF nº 03/2014 (fls. 1489 / 1506).

73. Um primeiro ponto a se observar é que a Lei nº 8.666/1993 não disciplina o momento de emissão de um atestado de capacidade técnica de **serviço**. Entretanto, a Lei de Licitações e Contratos fixa sua natureza jurídica como sendo uma certidão, ao fazer a



seguinte equivalência, no termos do art. 30, §3º da Lei nº 8.666/93, *in verbis*:

§ 3º *Será sempre admitida a comprovação de aptidão através de **certidões ou atestados** de obras ou **serviços** similares de complexidade tecnológica e operacional equivalente ou superior.*

74. Frise-se que a Constituição Federal em seu art. 5º, incisos XXXIII e XXXIV, alínea “b”, traz como garantias fundamentais o acesso a informações públicas e a obtenção de certidões, *verbis*:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

(...)

XXXIII - todos têm direito a receber dos órgãos públicos informações de seu interesse particular, ou de interesse coletivo ou geral, que serão prestadas no prazo da lei, sob pena de responsabilidade, ressalvadas aquelas cujo sigilo seja imprescindível à segurança da sociedade e do Estado;

XXXIV - são a todos assegurados, independentemente do pagamento de taxas:

a) o direito de petição aos Poderes Públicos em defesa de direitos ou contra ilegalidade ou abuso de poder;

b) a obtenção de certidões em repartições públicas, para defesa de direitos e esclarecimento de situações de interesse pessoal;

75. A Lei de Processo Administrativo, Lei nº 9.784/1999, recepcionada pela Lei Distrital nº 2.834/2001, reitera em seu art. 46, esse direito constitucional dos interessados em um processo administrativo, *verbis*:

Art. 46. Os interessados têm direito à vista do processo e a obter certidões ou cópias reprográficas dos dados e documentos que o integram, ressalvados os dados e documentos de terceiros protegidos por sigilo ou pelo direito à privacidade, à honra e à imagem.

76. Cabe trazer à baila as palavras da doutrinadora Irene Patrícia Nohara *in Processo administrativo: Lei nº 9.784/1999 comentada*. São Paulo: Atlas, 2009, que define o conceito de certidão, *in verbis*:

A certidão constitui um ato administrativo meramente declaratório, ou seja, registra uma informação ou um dado acerca do particular ou acerca do objeto de um processo administrativo que seja do interesse do particular.

O direito à obtenção de certidões tem fundamento constitucional específico. O art. 5º, XXXIV, alínea b, da Constituição afirma que a todos é assegurada, independentemente do pagamento de taxas, a obtenção de certidões em repartições públicas, para defesa de direito e esclarecimento de situações de interesse pessoal. Esse direito é fortalecido e complementado, de outra via, pelo dever de a Administração auxiliar o administrado a exercer seus direitos e cumprir suas obrigações legais. Esse dever de auxílio que recai sobre os órgãos administrativos decorre diretamente do art. 3º, I da própria LPA.



77. A Lei nº 9.051/1995 fixa o prazo para expedição de certidões solicitadas à Administração Pública da seguinte forma:

Lei nº 9.051/1995

Art. 1º As certidões para a defesa de direitos e esclarecimentos de situações, requeridas aos órgãos da administração centralizada ou autárquica, às empresas públicas, às sociedades de economia mista e às fundações públicas da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, deverão ser expedidas no prazo improrrogável de quinze dias, contado do registro do pedido no órgão expedidor.

Art. 2º Nos requerimentos que objetivam a obtenção das certidões a que se refere esta lei, deverão os interessados fazer constar esclarecimentos relativos aos fins e razões do pedido.

Art. 3º (Vetado).

Art. 4º Esta lei entra em vigor na data de sua publicação.

Art. 5º Revogam-se as disposições em contrário.

78. Ao voltarmos para o objeto do Contrato TCDF nº 03/2014 (fls. 1450/1476), e as especificações dos serviços, constantes do Anexo I do Edital de Pregão Eletrônico nº 05/2014 (fls. 968/977), verifica-se que a execução dos serviços reprográficos contratados se dá de forma diária, ao contrário de um contrato de fornecimento, cuja execução se perfaz com tradição do objeto. Nesse sentido é esclarecedor o item 3.2 do Anexo I do Edital, a saber:

"3.2. HORÁRIO E LOCAL DA REALIZAÇÃO DOS SERVIÇOS

3.2.1. A CONTRATADA executará os serviços de segunda a sexta-feira, das 8h às 19h, sem interrupção, na sala de Reprografia do Tribunal de Contas do Distrito Federal, localizada no seguinte endereço: Praça do Buriti, Palácio Costa e Silva, Edifício Anexo, Térreo, Brasília – DF.

3.2.2. A jornada de trabalho dos prestadores de serviço será de 40 (quarenta) horas semanais. Será concedido o intervalo intrajornada de 1h (uma) hora para todos os postos, nos termos do art. 71 da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT).

3.2.3. Será elaborada, pela CONTRATADA, escala de horário de seus funcionários de modo a atender às reais necessidades do CONTRATANTE, levando-se em consideração a Convenção de Trabalho da categoria."

79. Cabe esclarecer que a solicitação da emissão do atestado de capacidade técnica foi encaminhado ao Serviço de Contratos – SERCO, por meio da chefe do setor responsável à época pelos serviços de reprografia deste Tribunal, Sr^a Vânia de Fátima Pereira (fls. 1488), no dia 25/04/2014, que anuiu com a emissão de atestado de capacidade técnica, uma vez que os equipamentos novos e de primeiro uso haviam sido fornecidos, em 01/04/2014, e os serviços estavam sendo realizados a contento, apesar do curto lapso temporal de execução (01/04/2014 – 25/04/2014).



80. Com a referida anuência o Serviço de Contratos – SERCO, providenciou a elaboração do atestado solicitado e encaminhou o mesmo a esta Secretaria de Licitação, Material e Patrimônio – SELIP, para coleta de assinatura.

81. Observe-se que a Secretaria de Licitação, Material e Patrimônio (SELIP) trabalha com dois modelos de atestados de capacidade técnica, um modelo simplificado com apenas as informações essenciais, e outro completo no qual é trazido às especificações técnicas dos serviços constantes do Edital para corpo do atestado.

82. A Contratada solicitou a expedição do modelo completo, tendo em vista a sua intenção de participação em processo licitatório da Secretaria de Segurança Pública do DF (fls.1488).

83. Dessa forma, por não haver razões para negar o pedido feito pela interessada, não havia como a SELIP obstar um direito constitucional e legal da interessada. Assim, essa Secretaria, uma vez que a execução dos serviços se perfazia de forma diária, expediu o atestado de capacidade técnica, deixando de forma clara às fls. 1506, que o período de execução era de 01/04/2014 até a data de sua expedição (28/04/2014), e declarando que a empresa Contrata vinha cumprindo satisfatoriamente os compromissos assumidos, não constando nos registros da SELIP, até a data de expedição do atestado (28/04/2014), algum ato ou fato que desabonasse a empresa.

84. Note-se que a recusa na emissão de atestado (certidão) de capacidade técnica à interessada sem razões fundadas poderia sujeitar esse Tribunal, *s.m.j*, a um processo de responsabilidade civil, com base na teoria da perda de uma chance, uma vez que empresa havia declarado expressamente que a finalidade do atestado era viabilizar sua participação em um novo procedimento licitatório, em 29/04/2014 (fls. 1488). Nesse sentido, o doutrinador Sérgio Cavalieri Filho *in Programa de Responsabilidade Civil*. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2008. pág. 75, define a teoria da responsabilidade civil por perda de uma chance da seguinte forma:

"Caracteriza-se essa perda de uma chance quando, em virtude da conduta de outrem, desaparece a probabilidade de um evento que possibilitaria um benefício futuro para a vítima, como progredir na carreira artística ou militar, arrumar um melhor emprego, deixar de recorrer de uma sentença desfavorável pela falha do advogado, e assim por diante. Deve-se, pois, entender por chance a probabilidade de se obter um lucro ou de se evitar uma perda."



85. Como já afirmado nesta instrução, compete ao avaliador do atestado de capacidade técnica, durante a realização do procedimento licitatório, examinar a adequação do atestado emitido aos requisitos de experiência prévia definidos em edital.

86. A obrigação desta Secretaria de Licitação ao emitir o Atestado de Capacidade Técnica solicitado pela Contratada, em **28/04/2014**, foi regularmente cumprida ao especificar, de forma clara e inequívoca, o período de serviços executados até a emissão do atestado. Agir de outra forma resultaria em infringir os direitos constitucionais e legais da Contratada.

87. Por oportuno, vale lembrar que, desde o início da vigência do Contrato nº 03/2014, em 01/04/2014, até a presente data, a empresa ONYX SOLUTION COMÉRCIO E REPRESENTAÇÃO LTDA, vem cumprindo com as obrigações assumidas sem relatos de falhas na execução contratual.

88. Ante ao exposto, encaminho a Vossa Senhoria os autos do Processo nº 28.173/2012, para conhecimento da presente Instrução e de toda a documentação reunida em face da denúncia publicada no Jornal de Brasília, em 29/10/2014, sugerindo a remessa às instâncias superiores dessa Corte de Contas, em especial, à douta Consultoria da Jurídica da Presidência para exame do caso concreto, conforme sugestão feita no parágrafo 71 desta Instrução.

À consideração superior de Vossa Senhoria.

Brasília (DF), 10 de novembro de 2014.

LEONARDO JOSÉ ALVES LEAL NERI
Secretaria de Licitação, Material e Patrimônio
Secretário