



Prefeitura Municipal de São Carlos

Departamento de Procedimentos Licitatórios

Seção de Licitações

“São Carlos, Capital da Tecnologia”

PREGÃO ELETRÔNICO N.º 037/2019

PROCESSO N.º 6001/2019

RESPOSTA A PEDIDO DE ESCLARECIMENTO

Aos 19 (dezenove) dias do mês de julho do ano de 2019, às 12h00, reuniu-se na Sala de Licitações a Equipe de Apoio ao Sistema Informatizado de Licitações - Pregão Eletrônico para proceder à análise do Pedido de Esclarecimentos encaminhado via e-mail a este Departamento de Procedimentos Licitatórios – Seção de Licitações pela empresa Pisontec Comércio e Serviços em Tecnologia da Informação EIRELI, inscrita no CNPJ N.º 12.007.998/0001-35, referente ao Pregão Eletrônico em epígrafe, cujo objeto é a **AQUISIÇÃO DE SERVIDOR E NOBREAK PARA O DEPARTAMENTO DE TECNOLOGIA DA INFORMAÇÃO DA PREFEITURA MUNICIPAL DE SÃO CARLOS.**

QUESTIONAMENTOS

Foi detectada no edital de licitação algumas exigências que ferem os Princípios da Legalidade e da Isonomia, abaixo listada:

A) DECLARAÇÃO REVENDEDOR AUTORIZADO

ANEXO IV – TERMO DE REFERÊNCIA - DOCUMENTAÇÕES COMPLEMENTARES AO VENCEDOR

(...)

DECLARAÇÃO DO LICITANTE DE QUE É REVENDEDOR AUTORIZADO (...).

I. DA LEGISLAÇÃO QUANTO A EXIGÊNCIA FORA DA LEGISLAÇÃO

1. O Edital exige que o licitante vencedor apresente Declaração de que a licitante vencedora é revendedor credenciado.
 2. Entretanto, essa exigência não encontra previsão na Lei 8666/93, principal diploma que norteia os procedimentos licitatórios, a qual, inclusive, coíbe a prática de atos que sejam tendenciosos ou frustrem o caráter competitivo dos certames. Não devendo assim prosperar.
 3. Ora, a CONSEQUÊNCIA DIRETA DA EXIGÊNCIA EM COMENTO É A LIMITAÇÃO DE PARTICIPANTES.
 4. Isso porque as exigências de habilitação nos processos licitatórios têm como parâmetro fundamental o art. 37, XXI, da Constituição Federal, que limita as exigências de qualificação técnica e econômica às 'indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações', com o objetivo evitar a restrição da competitividade do certame.
 5. Assim não é possível exigir do licitante outros documentos além daqueles elencados nos mencionados dispositivos legais
 6. Ocorre que a exigência de qualquer declaração e/ou certificado emitido por fabricante - de que a licitante seria uma empresa credenciada - constitui clara infração ao ordenamento jurídico pátrio, entendimento pacífico do Tribunal de Contas da União.
- Vejamos:

_Acórdão 2301/2018 - Plenário ___

Data da sessão 02/10/2018

Relator JOSÉ MUCIO MONTEIRO

__ENUNCIADO. __NAS LICITAÇÕES PARA CONTRATAÇÃO DE SERVIÇOS DE TI, É IRREGULAR A EXIGÊNCIA DE DECLARAÇÃO DE CREDENCIAMENTO DE FABRICANTES__ DE HARDWARE E SOFTWARE COMO REQUISITO DE HABILITAÇÃO TÉCNICA SEM EXPRESSA JUSTIFICATIVA NO PROCESSO LICITATÓRIO E __SEM PRÉVIO EXAME DO IMPACTO DESSA EXIGÊNCIA NA COMPETITIVIDADE DO CERTAME.__ GRIFOS NOSSOS._

__Acórdão 1805/2015 - Plenário__

Data da sessão 22/07/2015

Relator WEDER DE OLIVEIRA

__Enunciado. A EXIGÊNCIA DE DECLARAÇÃO DO FABRICANTE, carta de solidariedade ou CREDENCIAMENTO, como condição para habilitação de licitante, por CONFIGURAR RESTRIÇÃO À COMPETITIVIDADE, somente é admitida em casos excepcionais,



Prefeitura Municipal de São Carlos

Departamento de Procedimentos Licitatórios

Seção de Licitações

“São Carlos, Capital da Tecnologia”

quando for necessária à execução do objeto contratual, situação que deverá ser adequadamente justificada de forma expressa e pública. Grifos nossos.

7. O Acórdão 2613/2018, TCU, PLENÁRIO, Relator Ministro VITAL DO RÊGO, DATA DA DECISÃO 14/11/2018, foi categórico ao entender que **DECLARAÇÃO DE FABRICANTE CAUSAM CARÁTER RESTRITIVO E QUE NÃO GARANTEM O PERFEITO ATENDIMENTO AO ÓRGÃO.**

(...)

“3. Por meio do Acórdão 1.696/2018-TCU-Plenário, o Tribunal determinou liminarmente a suspensão do referido certame por estarem presentes os pressupostos para a concessão da medida acautelatória. A fumaça do bom direito se lastreou no **INDÍCIO DE RESTRIÇÃO AO CARÁTER COMPETITIVO DO CERTAME A PARTIR DA EXIGÊNCIA DE QUALIFICAÇÃO TÉCNICA NÃO PREVISTA NO ROL TAXATIVO DO ART. 30 DA LEI 8.666/1993.** O perigo da demora se consubstanciou na iminência da homologação do certame e adjudicação do objeto.”

--
_ (...) _

“20. Do exposto, os elementos existentes nos autos indicam que a cláusula 5.6.1 do Pregão Eletrônico 091/2018 foi a principal causa da restrição ao caráter competitivo do certame, **COM AFRONTA AOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DA ISONOMIA, DA SELEÇÃO DA PROPOSTA MAIS VANTAJOSA PARA A ADMINISTRAÇÃO E DOS PRINCÍPIOS BÁSICOS DA LEGALIDADE E DA IGUALDADE.**”

--
_21. Ademais, outros julgados do TCU também já enfrentaram a matéria, conforme o Acórdão 3.783/2013-TCU-1ª Câmara, cujo voto condutor deixou assente: _

“Conforme jurisprudência desta Corte, a exigência de declaração do fabricante, carta de solidariedade, ou credenciamento, como condição para habilitação de licitante em pregão eletrônico, carece de amparo legal, por **EXTRAPOLAR O QUE DETERMINA O ART. 14 DO DECRETO 5.450/2005.**”

--
_Essa exigência **TEM CARÁTER RESTRITIVO E FERE O PRINCÍPIO DA ISONOMIA ENTRE OS LICITANTES, PORQUE DEIXA AO ARBITRÍO DO FABRICANTE A INDICAÇÃO DE QUAIS REPRESENTANTES PODEM OU NÃO PARTICIPAR DO CERTAME.**

A matéria já foi discutida por este Tribunal em várias ocasiões: Decisão 486/2000 e Acórdãos 808/2003, 1670/2003, 1676/2005, 423/2007, 539/2007, 1729/2008, 2056/2008, do Plenário; 2404/2009, da 2ª Câmara, entre outros”.

--
V - Considerações Finais

--
_39. No mérito, **RESTOU CONFIRMADO O CARÁTER RESTRITIVO** da cláusula 5.6.1, em que foi exigida dos licitantes **APRESENTAÇÃO DE DECLARAÇÃO DE FABRICANTE ATESTANDO QUE ELA ESTARIA AUTORIZADA A COMERCIALIZAR OS SEUS EQUIPAMENTOS E CAPACITADA A PRESTAR O SUPORTE TÉCNICO necessário em relação ao Data Center.** (GRIFOS NOSSOS)

8. O MPF FEZ RECOMENDAÇÃO A PREFEITURAS DO ESTADO DA BAHIA QUANTO A FRAUDE EM LICITAÇÃO:

(...)

CONSIDERANDO que a doutrina e a experiência de investigações anteriores **PERMITE DESCREVER DIVERSAS TIPOLOGIAS DE FRAUDES EM LICITAÇÕES**, a exemplo de "projeto mágico", edital restritivo, publicidade precária, julgamento negligente, conivente ou deficiente, contratação direta indevida, cartelização, entre outros;

(...)

O **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**, com o objetivo de garantir os direitos constitucionais e legais mencionados, **RECOMENDA** ao Prefeito de _____:

(...)

g) que tome as providências para evitar nas licitações as seguintes cláusulas restritivas:

(...)

g.12) a **EXIGÊNCIA DE DECLARAÇÃO DO FABRICANTE, CARTA DE SOLIDARIEDADE, OU CREDENCIAMENTO, COMO CONDIÇÃO PARA HABILITAÇÃO DE LICITANTE NÃO TEM AMPARO LEGAL, CONFORME ACÓRDÃO Nº 1.350/2015 - PLENÁRIO TCU;** [Link: http://www.mpf.mp.br/ba/sala-de-imprensa/noticias-ba/combate-a-corrupcao-mpf-recomenda-a-36-municipios-baianos-adocao-de-medidas-para-evitar-fraudes-em-licitacoes](http://www.mpf.mp.br/ba/sala-de-imprensa/noticias-ba/combate-a-corrupcao-mpf-recomenda-a-36-municipios-baianos-adocao-de-medidas-para-evitar-fraudes-em-licitacoes) [1]

Ainda,

9. Em solicitação de esclarecimento feita ao CEPEL, quanto as mesmas questões, entendeu-se, em nome dos Princípios da Legalidade, deferir a favor da empresa Pisontec, o qual pode ser conferido através do link <https://www.licitacoes.com.br/aop/documentos/L-766716/QRESPP000619-1.PDF> [2].



Prefeitura Municipal de São Carlos

Departamento de Procedimentos Licitatórios

Seção de Licitações

“São Carlos, Capital da Tecnologia”

10. Ainda em relação a Declaração de Fabricante segue link da resposta dada pelo Ministério da Ciência, Tecnologia, Inovação e Comunicações - MCTIC, por meio do Centro Nacional de Monitoramento e Alertas de Desastres Naturais - CEMADEN, referente ao PREGÃO ELETRÔNICO Nº 01/2019. Processo Administrativo nº 01242.000116/2018-04, na qual entende que a solicitação de Declaração de Fabricante fere ao Princípio da Competitividade, excluindo conforme instruções jurisprudenciais do TCU a Declaração do Fabricante.

<http://comprasnet.gov.br/livre/Pregao/avisos4.asp?qaCod=914874&texto=R> [3]

11. Diante de todo o exposto, em respeito aos princípios da legalidade, da Ampla Concorrência e da Isonomia, entendemos que:

01 - TENDO EM VISTA A AFRONTA À LEGISLAÇÃO VIGENTE, BEM COMO AO ENTENDIMENTO DO TCU, DA SEFTI E DA LEGISLAÇÃO VIGENTE, BEM COMO PODE SER CONSIDERADO INDÍCIO DE FRAUDE NÃO SERÁ EXIGIDO:

* DECLARAÇÃO DO LICITANTE DE QUE É REVENDEDOR AUTORIZADO

Está correto nosso entendimento?

RESPOSTA SEGUNDO O DEPARTAMENTO DA TECNOLOGIA DA INFORMAÇÃO:

Informamos que tal item será mantido, dado que não exigimos documento do FABRICANTE, e sim do vencedor do certame, solicitando assim ao vencedor uma DECLARAÇÃO que este é revendedor autorizado.

Tal item, tem como objetivo garantir a qualidade do equipamento ofertado, dando respaldo a municipalidade que caso acha necessidade de acionamento da garantia, o serviço seja prestado por um revendedor autorizado a fim de que não haja a perda da garantia.

MANIFESTAÇÃO DA EQUIPE DE APOIO AO SISTEMA INFORMATIZADO DE LICITAÇÕES – PREGÃO ELETRÔNICO

Em que pese o questionamento apresentado, verifica-se um equívoco no entendimento da exigência do edital, uma vez que a declaração deve ser emitida pelo vencedor, ou seja, não é condição habilitatória, nem tão pouco caracteriza compromisso de terceiro alheio a disputa, uma vez que o próprio vencedor que declarará a condição solicitada, não contrariando o disposto na súmula 15 do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo, muito menos guardando consonância com a jurisprudência trazida. Mantem-se a exigência

Estes esclarecimentos foram encaminhados ao licitante e serão disponibilizados no portal desta Administração, para conhecimento público.

Roberto C. Rossato
Autoridade Competente

Hicaro Alonso
Pregoeiro

Fernando J. A. de Campos
Membro