

A Empresa PISONTEC COMÉRCIO E SERVIÇOS apresentou, o seguinte Pedido de Esclarecimento ao Pregão Eletrônico nº 11/2021 – CBMDF:

Questionamento único:

A empresa Pisontec Comércio e Serviços em Tecnologia da Informação EIRELI, inscrita no CNPJ Nº 12.0007.998/0001-35, situada em Olinda/PE, com Representante Legal a Sra. Carla Patrícia Carvalho da Silva, inscrita no CPF sob o n. 855.883.004-59, vem, tempestivamente, de acordo com os termos editalícios, SOLICITAR ESCLARECIMENTOS acerca do PREGÃO 11/2021, indicados abaixo.

I. EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO INDEVIDA “DESCRIBÇÃO TÉCNICA DOS ITENS 1, 2, 3 e 4 (Itens de switches) - A CONTRATADA deverá comprovar, através de declaração de parceria com a fabricante dos equipamentos, que está autorizada a comercializar os produtos ofertados.”

1. Essas exigências não encontram 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.

2. Ora, a consequência direta das exigências em comento é a limitação de participantes.

3. Ainda, o rol de documentos destinados à habilitação dos licitantes, conforme previsto nos artigos 27 a 31 da Lei 8.666/1993 é taxativo, o que fica evidenciado pelo emprego do legislador dos termos ‘exclusivamente’ (art. 27, caput, Lei 8.666/1993) e ‘limitar-se-á’ (art. 30, caput e 31, caput, da Lei 8.666/1993).

4. Assim não é possível exigir do licitante outros documentos além daqueles elencados nos mencionados dispositivos legais.

5. 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.

6. Neste mesmo sentido já se manifestou o Tribunal de Contas da União, sendo ponto pacífico na jurisprudência desta Corte. Vejamos.

- No item 9.2.1. do Acórdão 5.508/2009 – 2ª Câmara, o Tribunal determinou a Prefeituras Municipais que, em licitações envolvendo recursos federais, ‘atenham-se ao rol de documentos para habilitação definido nos artigos 27 a 31 da Lei 8.666/1993, sem exigir nenhum elemento que não esteja ali enumerado’.
- No item 9.1.2. do Acórdão 1.745/2009 – Plenário, o Tribunal determinou a uma entidade federal que ‘abstenha-se de exigir das licitantes interessadas como condição para habilitação documentos não previstos nos arts. 27 a 31 da Lei nº 8.666/1993’.
- No item 9.3.2.3. do Acórdão 1.731/2008 – Plenário, o Tribunal determinou a um órgão federal que ‘abstenha-se de prever, como exigência de habilitação, requisitos que não estejam contemplados nos arts. 28 a 31 da Lei nº 8.666/93, por ausência de amparo legal e por restringir a

competitividade da licitação, em afronta ao disposto no art. 3º, § 1º, inciso I, da referida lei’.

7.A taxatividade do rol de documentos destinados à habilitação dos licitantes é também reforçada pela doutrina, a exemplo do que dispõe Marçal Justen Filho (Comentários à lei de licitações e contratos administrativos. 11ª ed. São Paulo: Dialética, 2005, p. 306):

O elenco dos arts. 28 a 31 deve ser reputado como máximo e não como mínimo. Ou seja, não há imposição legislativa a que a Administração, em cada licitação, exija a comprovação integral quanto a cada um dos itens contemplados nos referidos dispositivos. O edital não poderá exigir mais do que ali previsto, mas poderá demandar menos (grifo nosso).

8.Por todo o exposto, temos que as exigências em comento não estão previstas em nenhum dos dispositivos da Lei 8.666/1993 que regulam a habilitação jurídica, a qualificação técnica, a qualificação econômico-financeira e a regularidade fiscal ou trabalhista, devendo, portanto, ser rechaçada.

9. Ainda, destaca-se que seguiram na mesma linha do acima disposto os entendimentos proferidos em Nota Técnica nº 03/2009 – SEFTI/TCU cujo objeto era firmar entendimento da Sefti sobre a regularidade de se exigir das licitantes credenciamento pelo fabricante. Vejamos.

Entendimento I. Nas licitações para contratação de bens e serviços de tecnologia da informação, via de regra, não é requisito técnico indispensável à execução do objeto a exigência de que as licitantes sejam credenciadas pelo fabricante (Constituição Federal, art. 37, inciso XXI; Lei nº 8.666/1993, art. 30, inciso II, art. 56, arts. 86 a 88 e Acórdão nº 1.281/2009 – TCU – Plenário, item 9.3).

Entendimento II. A exigência, em editais para contratação de bens e serviços de tecnologia da informação, de credenciamento das licitantes pelo fabricante, via de regra, implica restrição indevida da competitividade do certame (Lei nº 8.666/1993, art. 3º, § 1º, inciso I, art. 6º, inciso IX, alíneas “c” e “d”, art. 44, § 1º; Lei nº 10.520/2002, art. 3º, inciso II e Acórdão nº 1.281/2009 – TCU – Plenário, item 9.3) e atenta contra a isonomia entre os interessados (Constituição Federal, arts. 5º, caput, 37, inciso XXI e Lei nº 8.666/1993, art. 3º, caput).

10. Por todo o exposto, temos que as exigências em comento não estão previstas em nenhum dos dispositivos da Lei 8.666/1993 que regulam a habilitação jurídica, a qualificação técnica, a qualificação econômico-financeira e a regularidade fiscal ou trabalhista, devendo, portanto, ser rechaçada.

Estão corretos os nossos entendimentos?

RESPOSTAS AO QUESTIONAMENTO ÚNICO:

Não, entende-se com o documento solicitado para a **CONTRATADA, a ser entregue na fase contratual**, não estabelece nenhuma relação de solidariedade com o fabricante, pois não sendo ele o próprio contratado, não tem como responder nos contratos administrativos, pois a relação de supremacia da

Administração é com o contratado afastando a relação de direito do consumidor, que alcançaria o fabricante.

Esclareço a empresa que não há que se falar em restrição à competitividade, pois **a declaração não esta sendo exigida para julgamento de proposta ou habilitação de empresa**, assim qualquer fornecedor do ramo do objeto da licitação terá condições de participar do certame.

A declaração solicitada é simplesmente para informar que o fornecedor está autorizado a comercializar os produtos do fabricante, o que comprovará que os produtos possuem origem legal.

E assim determina o TCU:

É o Acórdão nº 3.663/2011 - 2ª Câmara:

41. A jurisprudência do Tribunal é clara ao vedar a inclusão em edital, como condição de habilitação ou de classificação, de exigência de declaração de que a licitante é distribuidora ou revendedora autorizada do produto ofertado ou de apresentação de carta de solidariedade, por falta de amparo legal e por constituir restrição ao caráter competitivo, em afronta ao disposto no art. 3º, § 1º, inciso I, da Lei 8.666/93 (Acórdãos 2.375/2006-2ª Câmara, 423/2007, 539/2007, 1.729/2008, 1.731/2008 e 1.979/2009, todos do Plenário).

7. Assim, não há necessidade de se estabelecer tal exigência nos editais, pois, além de ser desnecessária, restringe o caráter competitivo do certame. **O requisito pode configurar condição de execução contratual, constituindo obrigação de a futura contratada dispor de rede de assistência técnica** em Brasília/DF, sem gerar ônus às licitantes interessadas em participar da licitação.

Franknei de Oliveira Rodrigues – Ten.-Cel. RRm/PTTC
Pregoeiro