

## Relatório de Pedidos de Impugnação do Processo

### Processo

**Número:** 01/2020

**Modalidade:** Pregão Eletrônico

**Orgão:** MUNICÍPIO DE TUBARÃO

**Número do Processo Interno:** 01/2020

**Abertura:** 29/01/2020 - 14:00

**Município:** Tubarão / SC

Registrado em	Pedido	Respondido Em	Situação
24/01/2020 - 15:33	Esclarecimento pregão 01/2020	-	Aguardando Julgamento

ILUSTRÍSSIMO(A) SENHOR(A) PREGOEIRO(A) DA MUNICÍPIO DE TUBARÃO - SANTA CATARINA Ref. PREGÃO ELETRÔNICO - EDITAL N° 01/2020 A empresa PISONTEC COMÉRCIO E SERVIÇOS EM TECNOLOGIA DA INFORMAÇÃO EIRELI, inscrita no CNPJ N° 12.007.998/0001-35, situada em Olinda/PE, vem respeitosamente, solicitar ESCLARECIMENTOS, acerca do PREGÃO ELETRÔNICO N.º 01/2020, referente as dúvidas elencadas abaixo: Foi detectada no edital de licitação algumas exigências que ferem os Princípios da Legalidade e da Isonomia, abaixo listada: I. QUANTO A EXIGÊNCIA FORA DA LEGISLAÇÃO EDITAL 7.2.3 Outras exigências d) A LICITANTE deverá apresentar declaração do fabricante do software Autodesk informando que é autorizada a comercializar licenças e prestar serviços de garantia de atualização e funcionamento do softwares solicitados; 1. O Edital exige que o licitante vencedor, no momento da habilitação, apresente declaração emitida pela Autodesk para revenda/comercialização dos equipamentos/produtos ofertados. 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. 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 emitida por fabricante - de que a licitante seria uma empresa autorizada/credenciada - constitui clara infração ao ordenamento jurídico pátrio, entendimento pacífico do Tribunal de Contas da União. Vejamos: Acórdão 23

Registrado em	Pedido	Respondido Em	Situação
24/01/2020 - 15:33	Esclarecimento pregão 01/2020 Parte 2	-	Aguardando Julgamento

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

Registrado em	Pedido	Respondido Em	Situação
24/01/2020 - 15:34	Esclarecimento pregão 01/2020 Parte 3	-	Aguardando Julgamento

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 ARBÍTRIO 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) 7. O MPF fez recomendação a prefeituras 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; continu

Registrado em	Pedido	Respondido Em	Situação
24/01/2020 - 15:34	Esclarecimento pregão 01/2020 parte 4	-	Aguardando Julgamento

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> 8. Em contrapartida, se este não for o entendimento deste r. Órgão, diante dos princípios que regem os procedimentos licitatórios e toda legislação pertinente, no intuito de não privar a participação de licitantes, possibilitando assim a máxima concorrência, deve permitir que as empresas apresentem então carta fornecida pelo Distribuidor, tendo em vista que, a segurança do Órgão estará mantida da mesma forma. 9. Diante de todo o exposto, em respeito aos princípios da legalidade, da Ampla Concorrência e da Isonomia, entendemos que, diante da afronta à legislação pertinente, bem como ao entendimento do TCU, da SEFTI e da legislação vigente, NÃO SERÁ exigido o subitem 7.2.3, podendo ainda, se este não for o entendimento, que seja possibilitado ao Licitante apresentar Declaração fornecida pelo Distribuidor Oficial da Autodesk, informando também que a licitante é Autorizada a fornecer o produto licitado. II - DO NECESSÁRIO DESMEMBRAMENTO DO ITEM 2 NO LOTE ÚNICO 10. Ao analisar o Edital em epígrafe, observam-se disposições que atentam contra os princípios da legalidade e da competitividade, podendo, por esta razão, afastar interessados neste processo licitatório e consequentemente impedir que a Administração Pública contrate a proposta mais vantajosa. 11. Isso porque o julgamento por menor preço de UM LOTE FORMADO POR ITENS AUTÔNOMOS IMPOSSIBILITA um número maior de empresas participarem do certame, visto que muitas empresas possuem apenas alguns dos itens que compõem o lote e não todos, contrariando legislação. Vejamos. SÚMULA Nº 247 DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO

Registrado em	Pedido	Respondido Em	Situação
24/01/2020 - 15:35	Esclarecimento pregão 01/2020 parte 5	-	Aguardando Julgamento

É obrigatória a admissão da adjudicação por item e não por preço global, nos editais das licitações para a contratação de obras, serviços, compras e alienações, cujo objeto seja divisível, desde que não haja prejuízo para o conjunto ou complexo ou perda de economia de escala, tendo em vista o objetivo de propiciar a ampla participação de licitantes que, embora não dispondo de capacidade para a execução, fornecimento ou aquisição da totalidade do objeto, possam fazê-lo com relação a itens ou unidades autônomas, devendo as exigências de habilitação adequar-se a essa divisibilidade. Grifos nossos. 12. Ainda nesse sentido é o entendimento do tribunal pátrio esposado abaixo: Sumário. REPRESENTAÇÃO. INDÍCIOS DE IRREGULARIDADES NO PREGÃO ELETRÔNICO PARA REGISTRO DE PREÇOS. ADOÇÃO DE CRITÉRIO DE ADJUDICAÇÃO POR PREÇO GLOBAL, COM AGRUPAMENTO DE DIVERSOS ITENS NUM ÚNICO LOTE. COMPROMETIMENTO DA ECONOMICIDADE E DA VANTAJOSIDADE DA CONTRATAÇÃO. PREGÃO SUSPENSO EM VIRTUDE DE DETERMINAÇÃO CAUTELAR. PROCEDÊNCIA. AFRONTA À SUMÚLA TCU 247. DETERMINAÇÃO PARA ANULAÇÃO DO CONTRATO E DOS ATOS DELE DECORRENTES. CIÊNCIA À AUDITORIA INTERNA DA ECT DE INDÍCIOS DE IRREGULARIDADES NÃO TRATADOS NESTES AUTOS. Grifos nossos. (Acórdão 1879/2015 - PLENÁRIO; Relator BRUNO DANTAS; Processo 011.268/2015-8) 13. Desta forma, visando maior competitividade no processo licitatório, solicitamos desmembrar o ITEM 2 NO LOTE ÚNICO, permitindo assim o cadastro individual de propostas. 14. Tal separação do Objeto/Grupo em Lotes Distintos viabilizará a efetiva competição no certame e economia na seleção da melhor oferta, sendo a Administração Pública a maior beneficiada ao promover um processo licitatório verdadeiramente amplo e isonômico, uma vez que, por meio do desmembramento do objeto tal como solicitado, estimulará a competitividade, abarcando o maior número possível de licitantes. 15. Entender o contrário, mantendo-se a opção atual, estar-se-á frustrando o princípio da isonomia, uma vez que a exigência formulada restringe seriamente o número de

Registrado em	Pedido	Respondido Em	Situação
24/01/2020 - 15:36	Esclarecimento pregão 01/2020 parte 6	-	Aguardando Julgamento

15. Entender o contrário, mantendo-se a opção atual, estar-se-á frustrando o princípio da isonomia, uma vez que a exigência formulada restringe seriamente o número de empresas licitantes, o que, em uma última análise, não favorece a verdadeira, justa e ampla competição e a economicidade da contratação. Estão corretos nossos entendimentos?