



Processo Administrativo n.º 01100.054264/2016

PREGÃO ELETRÔNICO (SRP) n.º 003/2016-CPL/PGM

Trata-se de Impugnação ao item 3.1.1 do anexo I (termo de referência) do edital do pregão eletrônico (SRP) n.º 003/2016-CPL/PGM, interposta tempestivamente pela empresa Vixbot Soluções em Informática Ltda, em 31/10/2016, via e-mail às 09h26.

Alega a empresa acerca da exigência de Declaração do fabricante do equipamento ofertado, responsabilizando pela logística de coleta, reciclagem e correta destinação de resíduos sólidos.

Destarte que os demais representantes ou distribuidores daquele fabricante ficam excluídos do certame, pois permanecem impossibilitados de atender a exigência de carta do fabricante, uma vez que o fabricante escolha a seu livre arbítrio a quem fornecer a citada carta.

Por fim alega que a exigência impugnada fere o princípio da isonomia e do caráter competitivo do certame, assegurado na lei de licitações e, conseqüentemente, o da impessoalidade, pois a limitar a competitividade, acaba por selecionar/escolher a empresa a ser contratada pela Administração.

É o relatório.

Fundamento.

Inicialmente, cabe esclarecer que a Administração deve observar as regras estabelecidas no instrumento convocatório, caso contrário estará frustrando a própria razão de ser da Licitação e violando os princípios que direcionam a atividade administrativa, além do cumprimento de dispositivos legais que vincula o instrumento convocatório à legalidade, ao se aplicar a Lei nº 8.666/93, como um norte principal, além de outras que complementam os mesmos objetivos em regra.

Cumpre, ainda, consignar que a interpretação das normas disciplinadoras da licitação deve ser sempre a favor da ampliação da disputa entre os interessados, desde que não comprometam o interesse da Administração Pública, a finalidade, a segurança da contratação e o fiel cumprimento da execução do contrato.

Referindo-nos ao mérito da impugnação, tendo em vista que o item 3.1.1. do anexo I Termo de Referência do Edital do Pregão (SRP) n.º 003/2016-CPL/PGM trata da declaração de carta de exclusividade, entendemos procedente, uma vez que tal exigência, exclui vários licitantes, afronta a Constituição Federal e a Lei 8.666/93 em vários de seus dispositivos, o princípio constitucional da isonomia, impedindo a ampla concorrência, em especial ao art. 3º, § 1º, inciso I, da Lei n. 8.666/1993.

Nesse sentido vejamos algumas das decisões proferidas pelo TCU acerca da exigência da Carta do fabricante:

Sumário: REPRESENTAÇÃO. LICITAÇÃO. PROCEDÊNCIA. ANULAÇÃO. Para habilitação de licitantes em pregão



COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO – CPL/PGM

eletrônico, deve ser exigida, exclusivamente, a documentação disposta no art. 14 do Decreto nº 5.450/2005. Dessa forma, indiscutível é a falta de amparo legal para exigência de declaração de compromisso de solidariedade do fabricante do produto como condição para habilitação, o que conduz à anulação do processo licitatório.

(ACÓRDÃO Nº 1729/2008 - TCU – PLENÁRIO). Grifo nosso.

(...)

8. Como se vê, tanto o Senhor Pregoeiro como o Superintendente Administrativo do Crea/SP, em suas explanações, procuram fazer crer que a exigência contida no subitem 10.2.f.1 do Pregão Presencial n. 4/2001 daquele Conselho (Peça 2, p. 14) não restringe a competitividade do certame licitatório ora em exame. 9. Contudo, é clara a jurisprudência desta Corte de Contas sobre a questão em debate, no sentido de 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 equipamento ofertado ou de apresentação de carta de solidariedade, por carecer de amparo legal e por restringir a competitividade do certame, em afronta ao disposto no art. 3º, § 1º, inciso I, da Lei n. 8.666/1993 (Acórdãos – TCU n. 2.375/2006 – 2ª Câmara, e ns. 423/2007, 539/2007, 1729/2008, 1731/2008 e 1979/2009, do Plenário).

10. Nesse sentido, apenas a título ilustrativo, oportuno transcrever excerto do Voto condutor prolatado pelo Exmº Sr. Ministro-Substituto Marcos Bemquerer, ao relatar o TC 031.876/2008-3 (Acórdão n. 1.979/2009 – TCU – Plenário), que adotou esse entendimento:

‘7. Retornando ao caso concreto, considero desarrazoada a exigência de declaração do fabricante dos equipamentos instalados no MJ de que a empresa vencedora do Pregão tem plenas condições técnicas para executar os serviços, bem como é representante legal e está autorizada a comercializar os produtos e serviços objeto do termo de referência, porquanto tal imposição não se mostra compatível com o mandamento constitucional que veda a exigência de qualificações técnicas e econômicas não-indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações do contrato (art. 37, XXI, da CF).

8. Com efeito, essa condição contrapõe-se ao disposto no art. 3º, § 1º, inciso I, da Lei n. 8.666/1993, haja vista ser vedada a inclusão de cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo e estabeleçam preferências ou distinções em



COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO – CPL/PGM

razão de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato.

9. Consoante bem ressaltou a unidade técnica, a exigência em tela não consta do rol de documentos previsto no art. 30 da Lei de Licitações, podendo, portanto, ser taxada de impertinente, subsumindo-se ao descrito no art. 3º acima mencionado.

10. Demais disso, ela confere poder demasiado e irrestrito ao fabricante dos equipamentos, o qual poderia, por questões mercadológicas, comerciais ou outras quaisquer, simplesmente deixar de ‘habilitar’ algumas empresas tecnicamente aptas para a prestação dos serviços ou, ainda, escolher determinados ‘parceiros’ que considere mais adequados para representá-la e comercializar seus produtos e serviços, em detrimento de outras empresas com iguais capacidades técnicas.

11. Portanto, tem-se por vulnerado, nessa situação, o princípio da isonomia, bem como o da ampla competitividade, eis que a exigência em comento limita a participação no certame às empresas ‘credenciadas’ pela fabricante dos equipamentos instalados no Ministério da Justiça, sem qualquer respaldo legal para tanto.’

11. Assim, independentemente da denominação que se dê, a declaração específica do fabricante dos equipamentos requerida no subitem do multicitado edital, como condição de habilitação ou de classificação, restringe a competitividade do certame licitatório e carece de amparo legal.”

(ACÓRDÃO N. 2174/2011 – TCU – Plenário (relator MARCOS BEMQUERER COSTA) (grifos nossos)

SUMÁRIO: REPRESENTAÇÃO. EMPRESA LICITANTE. EXIGÊNCIA RESTRITIVA À COMPETITIVIDADE. PROCEDÊNCIA. ANULAÇÃO DOS ATOS PRATICADOS NA FASE DE HABILITAÇÃO, SOB PENA DE ANULAÇÃO DO CERTAME. DETERMINAÇÕES.

A exigência, no ato convocatório, de que as empresas licitantes apresentem declaração, emitida pelo fabricante ou por distribuidor dos equipamentos ofertados, de que possuem autorização para comercialização e prestação dos serviços de assistência técnica, restringe o caráter competitivo da licitação e contraria os arts. 3º, § 1º, inciso I, e 30 da Lei n. 8.666/1993.

(ACÓRDÃO N. 2174/2011 – TCU – Plenário). Grifo nosso.



**PREFEITURA DE
MACEIÓ
PROCURADORIA**

COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO – CPL/PGM

Desta forma, entendemos que a exigência restringe a participação dos licitantes, além disso, o TCU há muito vem decidindo que a exigência da Carta do fabricante é ilícita, pois não tem qualquer amparo legal, determinando em muitos casos até mesmo o cancelamento do certame.

Por fim, fica alterada a data da realização da sessão pública para o dia 17/11/2016 às 10h00 (horário de Brasília), reabrindo-se novo prazo, uma vez que a exclusão do item acima mencionado afeta a formulação das propostas das empresas que tenham interesse em participar do certame (art. 21, § 4.º, da Lei n.º 8.666/93).

Maceió (AL), 01 de Novembro de 2016.

VANDERLEIA ANTONIA GUARIS COSTA
Pregoeira

ORIGINAL ASSINADA