

Quadro informativo

Pregão Eletrônico N° 56/2023 (Lei 14.133/2021)

UASG 70014 - TRE-TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL/MG ?

Critério julgamento: Menor Preço / Maior Desconto Modo disputa: Aberto/Fechado



Avisos (0)

Impugnações (1)

Esclarecimentos (1)

20/11/2023 17:27



Foi apresentada a seguinte impugnação ao Edital do Pregão Eletrônico nº 56/2023:

A VIXBOT SOLUÇÕES EM INFORMÁTICA LTDA, inscrita no CNPJ sob nº 21.997.155/0001-14, por intermédio de seu (a) representante legal o (a) Senhor (a) Marina Nova da Costa Mendes, portador (a) da Carteira de Identidade nº 2117819 – SSPDF e do CPF nº 007.399.241-09, vem tempestiva e mui respeitosamente à presença de Vossa Senhoria, com fulcro nas disposições pertinentes do Edital em epígrafe, bem como nos parágrafos 2º e 3º do artigo 41 da Lei nº. 8.666 de 1993, apresentar: IMPUGNAÇÃO A EDITAL Pelas razões de fato e de direito que passa a expor, rogando, pois, se digne Vossa Senhoria a receber e processar a mesma na forma da Lei. Senhor(a) Pregoeiro(a), o presente Pregão eletrônico tem por objeto o descrito no edital nos seguintes termos: “1.1. O objeto da presente licitação é aquisição de switches cores e switches de acesso, contemplando os acessórios de conectividade (transceivers e cabos para empilhamento) da fabricante HP Aruba, conforme condições, quantidades e exigências estabelecidas neste Edital e seus anexos.” Todavia, para atingir o seu desiderato o Administrador Público não pode se afastar dos princípios gerais estabelecidos na Lei Geral das Licitações, previstos em seu art. 3º. Dentre outros, destaca-se o princípio da igualdade de oportunidade entre os licitantes. Neste contexto, a Lei Geral das Licitações é enfática quando estabelece no inciso I, do § 1º do artigo 3º a proibição aos agentes públicos de restringir o caráter competitivo das concorrências, estabelecendo preferências impertinentes ou irrelevantes para o objeto do contrato, verbis: “Art. 3º.....omissis..... § 1º. É vedado aos agentes públicos: I - Admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo e estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou domicílio dos licitantes ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato;” (destaque nosso) Também se aplicam ao pregão os princípios básicos da legalidade, impessoalidade, moralidade, igualdade, publicidade, eficiência, probidade administrativa, vinculação ao instrumento convocatório e do julgamento objetivo e os seus princípios correlatos da razoabilidade, competitividade e proporcionalidade, como condições indispensáveis a serem atendidas em todo Pregão. Ao adotar o procedimento mais simplificado para o fornecimento de bens e serviços comuns desejou o legislador, em última análise, desembaraçar as regras formais de uma licitação padrão para afastar as exigências de requisitos de habilitação mais severos. Ou seja, nas palavras do professor Marçal Justen Filho1 “não foi casual a reserva do pregão apenas para bens e serviços comuns. Como esses bens estão disponíveis no mercado, segundo tendências padronizadas, presume-se não apenas a desnecessidade de maior investigação acerca do objeto. Também se pode presumir que objetos comuns não demandam maior especialidade do fornecedor”. 1. DA EXIGÊNCIA DE APRESENTAÇÃO DE DECLARAÇÃO DO FABRICANTE O Edital ora impugnado viola o princípio básico da legalidade, limita a competitividade e por consequência a igualdade entre os concorrentes, na medida em que faz exigências que se mostram sem sentido prático e/ou tornam limitada a participação de um maior número de licitantes. Passa-se agora a atacar de forma impugnativa os pontos do edital que se entende merecerem alteração. Está constando no Termo de Referência, em relação a comprovação de que a interessada está autorizada a comercializar hardwares, licenças e suporte objeto deste certame, as seguintes exigências: 3.5. A licitante deverá apresentar, juntamente à proposta comercial, declaração ou documento da fabricante que comprove estar autorizada a comercializar hardware, licenças e suporte objeto deste certame.” A jurisprudência do Tribunal de Contas da União – TCU assenta que os requisitos de habilitação dos licitantes, elencados nos arts. 27 a 31 da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, devem ser interpretados restritivamente. Com esse posicionamento, busca-se obstar limitações à ampla competitividade e à isonomia, zelo esse que encontra amparo nos seguintes dispositivos: a) art. 37, inc. XXI, da Constituição Federal, que firma que a licitação pública somente permitirá “as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações”; b) art. 30, § 5º, da Lei nº 8.666/1993, que 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”; c) art. 3º, § 1º, inc. I, da Lei nº 8.666/1993, que obsta ao agente público: [...] admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo, inclusive nos casos de sociedades cooperativas, e estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou domicílio dos licitantes ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato [...]. Na linha desse raciocínio, o Superior Tribunal de Justiça deliberou que “o interesse público



> [Quadro informativo](#) > [Pregão Eletrônico : UASG 70014 - N° 56/2023 \(Lei 14.133/2021\)](#)

dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecera aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte: XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações. " A Lei nº 8.666/93 elenca as hipóteses de incidência do procedimento de licitação no seu art. 2º: "As obras, serviços, inclusive de publicidade, compras, alienações, concessões, permissões e locações da Administração Pública, quando contratadas com terceiros, serão necessariamente precedidas de licitação, ressalvadas as hipóteses previstas nesta Lei". Assim, uma vez identificada uma demanda com as suas peculiaridades, a Administração Pública deverá providenciar uma solução e o modo mais adequado para a sua execução, se direta ou indireta. A demanda de declaração do fabricante, carta de solidariedade ou credenciamento como condição de habilitação do licitante. Com lastro nas considerações acima expostas, o TCU entende que, em regra, a Administração Pública não pode demandar a declaração de fabricante, carta de solidariedade ou credenciamento como condição de habilitação do licitante. A Corte ainda pondera que esse tipo de exigência confere ao fabricante o poder de decidir quais fornecedores poderiam participar do certame, tornando ainda mais tangível a restrição à ampla competitividade e a ofensa ao princípio da isonomia, em consequente redução à possibilidade de seleção da proposta mais vantajosa. a) DECLARAÇÃO DE GARANTIA EMITIDA PELO FABRICANTE. Ilegalidade. Em outras palavras, o que se exige dos licitantes é a chamada carta do fabricante, que restringe o caráter competitivo do certame. Nesse ponto, é de se dizer que o Tribunal de Contas da União já se pronunciou diversas vezes sobre a possibilidade de tal sorte de exigência, a macular o escopo maior dos certames licitatórios: a competição. Em elucidativo precedente – que bem representa o entendimento consolidado do TCU sobre a temática – clara é a expressão de tal Tribunal, por seu órgão plenário:

"EMENTA: A exigência, no ato convocatório, que as empresas licitantes e/ou contratadas apresentem declaração, emitida pelo fabricante do bem ou serviço licitado, de que possuem plenas condições técnicas para executar os serviços, são representantes legais e estão autorizadas a comercializar os produtos e serviços objeto do termo de referência, restringe o caráter competitivo do certame licitatório e contraria os arts. 3º, § 1º, inciso I, e 30 da Lei n. 8.666/1993. (TCU – Acórdão 423/2007 – Plenário – Relator Ministro Marcos Bemquerer Costa – Publicado em 23.3.2007) No corpo do citado julgado, interessante é a ilação do Ministro Relator Marcos Bemquerer Costa ao evidenciar e considerar "como cláusula restritiva da competitividade a exigência de declaração de fabricantes, por dar ensejo a que o fabricante do software escolha, ao seu livre alvedrio, a quem fornecer a citada declaração". E assim finaliza o referido Ministro, em tom esclarecedor: [...] 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). (TCU – Acórdão 423/2007 – Plenário – Relator Ministro Marcos Bemquerer Costa – Publicado em 23.3.2007) Não há dúvidas, assim, que tal exigência 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 razão de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato. Mais do que isso, resta evidente que tal sorte de exigência, em sede de licitação pública, acaba por transferir ao fabricante, em razão de seus interesses comerciais – escusos ou não – a permissão ou não de que determinado fornecedor participe do certame, em nítida agressão ao escopo da licitação: a seleção da proposta mais vantajosa para a Administração (art. 3º da Lei Federal n. 8.666/93). Nesse sentido – e a título de confirmação do entendimento consolidado da Corte de Contas de União –, os seguintes e elucidativos precedentes: "Para habilitação de licitantes em pregão 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 do fabricante do produto como condição para habilitação, o que conduz à anulação do processo licitatório. 2. [...] é indevida a exigência de documentação não especificada no art. 14 do Decreto nº 5.450/2005 e nos arts. 27 a 31 da Lei nº 8.666/93 para a habilitação nas licitações do tipo pregão eletrônico. (TCU – Acórdão 1729/2008 – Plenário – Rel. Min Valmir Campelo – Publicação em 22.8.2008) REPRESENTAÇÃO. CONHECIMENTO. PROCEDÊNCIA. PREGÃO PRESENCIAL. RESTRIÇÃO AO CARÁTER COMPETITIVO. ANULAÇÃO DO CERTAME. DETERMINAÇÕES. COMUNICAÇÕES. 1. Não é lícita, em processo de licitação, a exigência da chamada "carta do fabricante" ou "declaração do fabricante", uma vez que restringe o caráter competitivo do certame. 2. No certame licitatório, os documentos que podem ser exigidos quanto à habilitação jurídica, qualificação técnica, qualificação econômico financeira, regularidade fiscal e prova de cumprimento do disposto no inciso XXXIII do art. 7º da Constituição Federal estão adstritos àqueles previstos nos artigos 27 a 31 da Lei nº 8.666/1993. 3. O edital de licitação somente poderá exigir qualificações técnicas e econômicas que sejam indispensáveis à garantia do cumprimento da obrigação. (TCU – Acórdão 2056/2008 – Plenário – Rel. Min. Raimundo Carreiro – Publicação em 19.9.2008) [...] No entender deste Tribunal, a Administração Pública deve ater-se ao rol dos documentos elencados nos arts. 27 a 31 da Lei de Licitações para fins de habilitação, não sendo lícita a exigência de



> [Quadro informativo](#) > [Pregão Eletrônico : UASG 70014 - N° 56/2023](#) ([Lei 14.133/2021](#))

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 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). Jurisprudência: 2. [...] é indevida a exigência de documentação não especificada no art. 14 do Decreto n.º 5.450/2005 e nos arts. 27 a 31 da Lei n.º 8.666/93 para a habilitação nas licitações do tipo pregão eletrônico. [...] Para o Tribunal, essa exigência tem caráter restritivo porque deixa ao arbitrio do fabricante a indicação de quais representantes poderão participar do certame. No Acórdão n.º 1.676/2005-Plenário, o Tribunal assinalou que "a Administração não deve interferir nas negociações comerciais entre o fabricante e o comerciante (potencial licitante), já que a relação entre eles se funda em regras de direito civil ou comercial, a depender do caso". O responsável, de certa forma, confirma esse posicionamento do Tribunal quando afirma que a equipe técnica não detém faculdade de questionar as razões que levam o fabricante a conceder ou não a carta aos licitantes[...]. Portanto, é desnecessário o pedido, por parte da Administração, de declaração do fabricante, pois a Lei já determina que existe essa solidariedade. [...] No entender deste Tribunal, a Administração Pública deve ater-se ao rol dos documentos elencados nos arts. 27 a 31 da Lei de Licitações para fins de habilitação, não sendo lícita a exigência de nenhum outro documento que não esteja ali apontado (Decisão n.º 202/1996 - Plenário, Decisão n.º 523/1997 - Plenário, Acórdão n.º 1.602/2004 - Plenário, Acórdão n.º 808/2003 - Plenário) considerando que a carta não integra a relação de documentos dos artigos mencionados, não se contempla a possibilidade de sua exigência.[...] Por derradeiro, o próprio Tribunal de Contas da União expediu recomendação, em Acórdão, para que determinado ente da Administração Pública Federal, em suas futuras licitações, se absteresse de exigir dos licitantes a comprovação de que os equipamentos que serão fornecidos possuem autorização de comercialização e prestação dos serviços de assistência técnica, por meio de declaração específica emitida pelo respectivo fabricante ou por distribuidor. Para o Tribunal, essa exigência tem caráter restritivo porque deixa ao arbitrio do fabricante a indicação de quais representantes poderão participar do certame. No Acórdão n.º 1.676/2005-Plenário, o Tribunal assinalou que "a Administração não deve interferir nas negociações comerciais entre o fabricante e o comerciante (potencial licitante), já que a relação entre eles se funda em regras de direito civil ou comercial, a depender do caso". O responsável, de certa forma, confirma esse posicionamento do Tribunal quando afirma que a equipe técnica não detém faculdade de questionar as razões que levam o fabricante a conceder ou não a carta aos licitantes. É desnecessário o pedido, por parte da Administração, de declaração do fabricante, pois a Lei já determina que existe essa solidariedade. Para habilitação de licitantes, deve ser exigida, exclusivamente, a documentação disposta na Lei. Dessa forma, indiscutível é a falta de amparo legal para exigência de declaração do fabricante do produto como condição para habilitação, o que conduz à anulação do processo licitatório. Resta, portanto, demonstrado e esclarecido as inconsistências do Edital, ante a ilegalidade de exigência da Carta do Fabricante dos produtos a serem fornecidos, a qual compromete o caráter competitivo dos licitantes. Diante de todo o exposto acima, ante a nítida impropriedade no presente Edital, é imperiosa a retificação para que o objeto do pregão seja novamente ajustado, de forma que se exclua a desarrazoada exigência da "Declaração de Garantia emitida pelo fabricante" do Termo de Referência, tudo em obediência ao Princípio da Ampla Concorrência, e, em consequência, a economicidade do Ente Público. 2. DOS PEDIDOS: Exposto isso requer desse Pregoeiro que acolha a presente impugnação em todos os seus termos no sentido de modificar o edital face às considerações apresentadas, seguindo as respectivas indicações: a) Retirar a exigência de apresentação de "declaração ou documento da fabricante", conforme 3.5 do ANEXO I DO EDITAL - TERMO DE REFERÊNCIA. b) Indicar no instrumento convocatório que, para comprovação de que a interessada está autorizada a comercializar hardware, licenças e suporte objeto deste certame, será aceita também declaração formal do próprio licitante, se responsabilizando inclusive pelos serviços de assistência técnica. Caso contrário, faça subir a presente impugnação à autoridade superior, com os comentários pertinentes, para que esta, então, diante da coerência dos argumentos desenvolvidos, a serem cotejados com os princípios constitucionais e legais atinentes a todo processo de licitação dê provimento ao mesmo nos termos do pedido da impugnante. Tudo, sem prejuízo do exercício do direito de representação ao TCE e TCU, na forma do § 2º do art. 74 da Constituição Federal. Termos em que pede e espera deferimento."



Após análise, o setor técnico do Órgão julgou improcedente a impugnação ora apresentada pelos motivos abaixo: "Primeiramente, cumpre salientar que a exigência de declaração ou documento da fabricante que comprove estar autorizada a comercializar hardware, licenças e suporte não é requisito de habilitação, conforme mencionado no questionamento, uma vez que o edital é expresso no sentido de que referida documentação deverá ser entregue no momento da apresentação da proposta, nos termos do item 3.5 do Anexo I, portanto, em momento distinto da fase de habilitação contida no item 7 do Edital.

Ou seja, trata-se de requisito técnico de proposta, o que é permitido pela Corte de Contas, nos termos da Nota Técnica nº 03/2009 – SEFTI/TCU, de 10 de abril de 2010, in verbis:

Nas licitações para contratação de bens e serviços de tecnologia da informação, a decisão pela exigência, em casos excepcionais, de credenciamento das licitantes pelo fabricante deve ser cabalmente justificada no processo licitatório, respeitando-se as particularidades do mercado (Lei nº 9.784/1999, art. 50, inciso I). Nessas situações, o credenciamento deve ser incluído como requisito

> [Quadro informativo](#) > [Pregão Eletrônico : UASG 70014 - N° 56/2023](#) [\(Lei 14.133/2021\)](#)

menor valor, não venha a concluir o fornecimento assumido, justamente por falta da anuência/autorização da fabricante dos produtos, fato que levaria ao fracasso da licitação e certamente acarretaria prejuízos a este Tribunal, além de multas e demais penalidades à arrematante. Situações semelhantes já foram vivenciadas por este regional, o que reitera a necessidade dessa exigência." Pelo exposto, uma vez que a justificativa foi devidamente consignada no processo licitatório em tela, bem como exposta a necessidade da certificação ou autorização por parte da fabricante como requisito técnico de proposta e não como documento de habilitação, a impugnação não merece prosperar."



Incluir impugnação



 Acesso à Informação

MINISTÉRIO DA
GESTÃO E DA INOVAÇÃO
EM SERVIÇOS PÚBLICOS

GOVERNO FEDERAL
BRASIL
UNIÃO E RECONSTRUÇÃO