

**A CAMARA MUNICIPAL DE BELO HORIZONTE
COMISSAO PERMANENTE DE LICITAÇÃO
AO PRESIDENTE DA COMISSÃO DE LICITAÇÃO
REFERENTE TOMADA DE PREÇOS Nº 4/2011.**

A empresa NTCORP TECNOLOGIA LTDA, inscrita no CNPJ/MF sob o nº 00.238.250/0001-64, manifesta interposição de recurso quanto à despontuação sofrida pela apresentação da carta do fabricante dos materiais de cabeamento estruturado e fibra óptica.

Baseado no Acórdão publicado pelo TCU - Acórdão 2056/2008 - "Não é lícita, em processo de licitação, a exigência da chamada "carta de solidariedade", uma vez que restringe o caráter competitivo do certame.". O edital de licitação poderá exigir qualificações técnicas e econômicas que sejam indispensáveis à garantia do cumprimento da obrigação.

Ainda, de acordo com o Acórdão publicado pelo TCU nº 2174/2011, "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."

Ocorre que a maioria dos fabricantes não disponibilizam a carta de solidariedade devido a restrição citada nos acórdãos acima. A carta do fabricante apresentada pela NTCORP TECNOLOGIA LTDA garante que a empresa é credenciada autorizada a representá-la, a revender, fornecer, projetar, instalar, dar manutenção, suporte e dar garantia de 25 anos nos produtos a serem utilizados para execução dos serviços objeto deste edital.

Diante do exposto, solicitamos que a carta do fabricante apresentada pela NTCORP TECNOLOGIA LTDA seja validada para pontuação técnica ou que a "carta de solidariedade" seja desconsiderada para pontuação técnica.

Atenciosamente.

00.238.250/0001-64

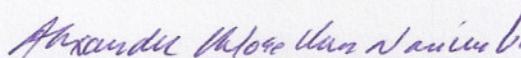
NTCORP TECNOLOGIA LTDA.

Av. do Contorno, 7069 - Sls. 911 e 912

B. Lourdes - CEP: 30110-043

BELO HORIZONTE - MG

Belo Horizonte, 28 de novembro de 2011.



NTCORP TECNOLOGIA LTDA
Alexandre Veloso Vieira Nascimento



PORTAL DE PESQUISA TEXTUAL

Sexta-feira, 25 de Novembro de 2011.

Pesquisa número:	4
Pesquisa refinada:	{tagRefQ}
Expressão de Pesquisa:	Pesquisa em formulário - argumentos livres: carta de solidariedade
Bases pesquisadas:	Acórdãos
Documento da base:	Acórdão
Documentos recuperados:	29
Documento Mostrado:	19

Identificação

Acórdão 2056/2008 - Plenário

Número Interno do Documento

AC-2056-37/08-P

Grupo/Classe/Colegiado

GRUPO I / CLASSE VII / Plenário

Processo

008.109/2008-3

Natureza

Representação

Entidade

Órgão: Justiça Federal - Seção Judiciária de Alagoas

Interessados

Responsável: Paulo Machado Cordeiro, Juiz Federal

Sumário

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 de solidariedade", 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

Assunto

Representação

Ministro Relator

CABANA MUNICIPAL DE BELO HORIZONTE
"C.P.L." 28/Nov/2011 17:27 00045 V02



Raimundo Carreiro

Representante do Ministério Público

não atuou

Unidade Técnica

Secex/AL

Advogado Constituído nos Autos

não consta

Relatório do Ministro Relator

Em exame Representação, nos termos do art. 113, § 1º, da Lei nº 8.666/1993, formulada pela empresa Norteldata Telecomunicações e Informática Ltda., em razão de supostas irregularidades constantes dos editais dos Pregões Presenciais nºs 30/2005 e 33/2007, conduzidos pela Justiça Federal - Seção Judiciária de Alagoas, tendo por objeto o Registro de Preços para Aquisição de Telefonia IP, requerendo a interessada o cancelamento dos referidos procedimentos licitatórios (fls. 1/2).

2. Alegou a signatária da Representação que o item b.1.2 (fl. 23, verso) do edital do Pregão Presencial nº 33/2007 exige a apresentação da chamada "carta de solidariedade", ou seja, documento firmado pelo fornecedor e pelo fabricante com o objetivo de estabelecer responsabilidade recíproca sobre o bem a ser fornecido.

3. Conforme aduz a interessada, referida exigência não consta do rol dos documentos previstos nos arts. 27 a 31 da Lei nº 8.666/1993, não sendo lícito exigir nenhum outro documento senão aqueles constantes do mencionado diploma legal.

4. Ao examinar a matéria (fls. 70/73), a Secex/AL observou que a condição em tela poderia configurar restrição à competitividade do certame, uma vez que confere a uma entidade particular, no caso o fabricante, o poder de determinar quem pode ou não participar de um certame licitatório, mediante a confecção, ou negativa de fazê-lo, da declaração requerida pelo edital.

5. Assinalou a Unidade Técnica que a exigência da "carta de solidariedade" é considerada descabida por este Tribunal (Acórdãos nºs 2.294/2007-1ª Câmara, 1.670/2003, 1.676/2005, 223/2006, 423/2007 e 539/2007-Plenário), salvo nos casos em que figure como critério de pontuação em licitações do tipo "técnica e preço", o que não se verificou.

6. Ressaltou a Secex/AL que, embora a autora da Representação faça referência a duas licitações, apresenta documentos e evidências referentes apenas ao Pregão nº 33/2007, verificando a Secex junto à página da Justiça Federal, na Internet, que, como resultado do citado Pregão, foi publicada a Ata de Registro de Preços nº 10/2007-JF/AL, de 27/12/2007 (fls. 52/59), firmada com a empresa Damovo do Brasil S/A.

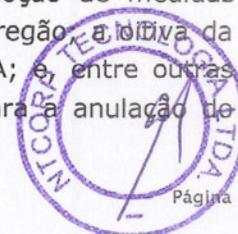
7. Conforme pesquisa feita pela unidade instrutiva, dados do Siafi indicam que já havia sido empenhado pelo órgão a importância de R\$ 135.000,75, relativa ao fornecimento da maior parte dos itens constantes na referida Ata, verificando-se o pagamento de um dos fornecimentos, no valor de R\$ 12.808,03.

8. Ponderou a Secex/AL que, a despeito de a representante não ter requerido a este Tribunal a adoção de Medida Cautelar, e sim o cancelamento dos certames, o presente caso apresenta forte evidência de descumprimento da legislação e de não atenção à firme jurisprudência desta Corte sobre a matéria, que teria provocado restrição à competitividade do Pregão nº 33/2007 e suposto favorecimento à empresa vencedora.

9. Na ocasião, sugeriu a Unidade Técnica o conhecimento da Representação; determinação à Justiça Federal - Seção Judiciária de Alagoas no sentido da adoção de medidas necessárias à suspensão de qualquer ato ou contrato decorrente do mencionado Pregão, e, entre outras medidas, alerta ao órgão sobre a possibilidade de o Tribunal vir a fixar prazo para a anulação de

CÂMARA MUNICIPAL DE BELDURZINTE

TCU - P. P. - 11/2011/AL - 13/27 000415 1075



certame (fls. 70/73).

10. Ao atuar no feito logo em seguida, com fundamento na Portaria GP/TCU nº 104/2008, o Auditor André Luis de Carvalho exarou o Despacho de fls. 75/76, consignando, in limine:

"7. Em uma análise de cognição sumária, verifico que o item b.1.2 do edital do Pregão Presencial nº 33/2007, de fato, apresenta uma exigência em princípio contrária à Lei nº 8.666/93. No entanto, considerando o tempo decorrido desde o encerramento do certame; que a empresa vencedora da licitação já está fornecendo os bens licitados à Justiça Federal-Seção Judiciária de Alagoas; que pagamentos já foram efetuados à contratada; que a empresa representante não requereu a adoção da medida cautelar prevista no art. 276 do Regimento Interno deste Tribunal; que a suspensão dos atos decorrentes do mencionado pregão, no atual estágio, poderia configurar periculum in mora reverso, conheço da presente Representação, por preencher os requisitos de admissibilidade aplicáveis à espécie, e restituo os autos à Secex/AL para que, preliminarmente, adote as seguintes providências, com a urgência que o caso requer:

a) promover, nos termos do art. 276, § 2º, do RI/TCU, a oitiva da Justiça Federal - Seção Judiciária em Alagoas para, no prazo de cinco dias, manifestar-se sobre os fatos apontados na presente representação, especialmente quanto à homologação do Pregão Presencial n.º 33/2007 cujo item b.1.2 do edital contém exigência sem previsão legal, restritiva à competitividade do certame e contrária ao entendimento deste Tribunal (Acórdãos nº 2.294/2007-1ª Câmara, 1.670/2003, 1.676/2005, 223/2006, 423/2007 e 539/2007-Plenário);

b) encaminhar cópia da instrução de fls. 70/74 e do presente despacho à Justiça Federal - Seção Judiciária em Alagoas, como subsídio;

c) comunicar essa decisão à representante."

11. Adotadas as respectivas providências associadas ao saneamento do processo, vieram aos autos os documentos acostados às fls. 85/90, analisados detidamente pela Secex/AL, ensejando a peça instrutiva inserida às fls. 92/96, da qual permito-me reproduzir os seguintes excertos:

"II - PRONUNCIAMENTO DA JUSTIÇA FEDERAL QUANTO À OITIVA

6. Em seu Ofício de encaminhamento (fl. 85), o Diretor do Foro, Exmº. Sr. Juiz Federal PAULO MACHADO CORDEIRO ressalta que "esta Seccional em momento algum teve a intenção de promover restrição à competitividade do certame e sim, resguardar a Instituição de possíveis problemas na qualidade dos equipamentos que estavam sendo licitados, que, considerando o vulto dos gastos envolvidos, poderiam causar prejuízo ao erário em proporções maiores."

7. Relativamente à oitiva propriamente dita, a Pregoeira, Sra. VANDERLEIA ANTONIA GUARIS COSTA, informa (fls. 86/87) que a exigência contida no subitem b.1.2 visava resguardar a Administração "quanto à aquisição de produtos novos e que a licitante terá condições de oferecer a garantia necessária ao perfeito funcionamento dos mesmos."

8. Ressaltou que, embora não encontre abrigo na Lei nº 8.666/93, a carta de solidariedade pode ser respaldada no Código de Defesa do Consumidor - CDC (art. 18 e seguintes) e também no art. 37, inciso XXI da CF/88.

9. A Pregoeira afirma, ainda, que na resposta ao pedido de impugnanção ao edital apresentado pela Norteldata foi informado que o próprio licitante poderia oferecer as mesmas garantias previstas na carta de solidariedade, in verbis (fl. 09)

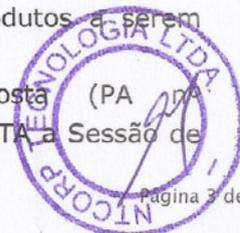
"Dessa forma, considerando o vulto dos gastos envolvidos, a carta de solidariedade é uma das alternativas para conferir maior segurança a Administração contratante. Isso não quer dizer, contudo, que a própria empresa participante da licitação possa apresentar declaração ou certidão nos moldes da carta de solidariedade, de modo a atender a exigência.

Esclareça-se, portanto, que todas as exigências referentes a carta de solidariedade, garantia e suporte podem ser oferecidas tanto pelo fabricante como pelo licitante. Como dito, o único objetivo das exigências é resguardar a qualidade e o bom funcionamento dos produtos a serem adquiridos."

10. Finalmente, a Pregoeira informa que, apesar da resposta (PA nº 1042/2007/SECAD/NAA/JF/AL - fls. 07/10) à impugnação apresentada pela NORTEL DATA à Sessão de

"C.º L.º" 28/Nov/2011 17:27 000415 V04

CÂMARA MUNICIPAL DE BELO HORIZONTE



Licitação registrou o comparecimento de apenas uma empresa.

III - ANÁLISE DAS INFORMAÇÕES TRAZIDAS PELA JUSTIÇA FEDERAL

11. Quanto à alegação da Pregoeira, de que a exigência contida no subitem 6.4.b.1.2 (Habilitação Técnica) visava tão somente a garantia de que a licitante teria condições de oferecer a garantia necessária ao perfeito funcionamento dos mesmos, não merece prosperar haja vista que a exigência mostra-se restritiva porque deixa ao arbítrio do fabricante indicar quais representantes poderão participar da licitação, pois esse documento pode ser negado a algumas delas em benefício de outras. 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. Além disso, há outros meios para assegurar o cumprimento das obrigações pactuadas, como por exemplo a exigência de prestação de garantia contratual, que consta da cláusula oitava da minuta de contrato (fl. 529).

12. Entendemos que como o documento citado (subitem 6.4.b.1.2), assim como aqueles constantes dos subitens 6.4.b.1.1 e 6.4.b.1.3, não faz parte do exaustivo rol de documentos do art. 30 da Lei de Licitações, sua cobrança não encontra amparo legal. Em vista disso, propomos fazer determinação à Justiça Federal - Seção Judiciária de Alagoas para limitar as exigências de habilitação de seus certames aos documentos constantes dos arts. 27 a 31 da Lei nº 8.666/93.

13. No que tange à afirmação de que a carta de solidariedade encontra respaldo legal no Código de Defesa do Consumidor - CDC (art. 18 e seguintes) cabe esclarecer que o art. 18, estabelece, na realidade, a responsabilidade solidária do fabricante e do fornecedor de produtos.

(...)

15. Quanto à alegação de que o art. 37, inciso XXI, da CF/88 também respalda a exigência de carta de solidariedade, transcrevemos o trecho final do texto, já reproduzido em parte no item 13 retro), publicado no Informativo de Licitações e Contratos, da Editora Zênite:

"Destaque-se que a parte final do inciso XXI do art. 37 da Constituição da República dispõe que o processo de licitação pública "somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações".

Em decorrência, o art. 27 da Lei N.º 8.666/93 preceitua que para fins de habilitação exigir-se-á dos interessados, exclusivamente, documentação relativa a habilitação jurídica, a qualificação técnica, a qualificação econômico-financeira, a regularidade fiscal e a prova de cumprimento do disposto no inciso XXXIII do art. 7º da Constituição Federal.

Ainda, em complementação, os arts. 28 a 31 apontam os documentos aptos a serem exigidos para demonstrar a regularidade em relação a essas situações.

Então, interpretando sistematicamente os dispositivos ora em comento, impõe-se a conclusão de que aqueles são os únicos documentos passíveis de serem solicitados para a habilitação em certame licitatório.

Corroborando esse entendimento o Tribunal de Contas da União, na Decisão N.º 523/97 [Plenário], de 20.8.97, publicada no DOU N.º 167, de 01.9.97, que determinou a obrigatoriedade de a Administração Pública, para fins de habilitação, ater-se ao rol dos documentos dos arts. 27 a 31 da Lei N.º 8.666/93, não sendo lícito exigir nenhum outro documento que não esteja ali elencado.

Considerando que a carta de solidariedade não integra a redação dos referidos dispositivos, não se vislumbra a possibilidade de sua exigência.

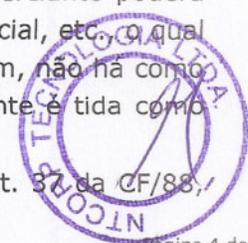
Aliás, o pedido desse documento consiste em exigência ilegal, uma vez que o art. 3º, § 1º, inciso I, da Lei nº 8.666/93, determina que é vedado aos agentes públicos prever, no ato convocatório, cláusula que seja impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato.

Por fim, pondere-se que a relação existente entre o fabricante e o comerciante poderá consistir em um contrato de compra e venda, em um contrato de representação comercial, etc., o qual se regerá por regras do direito civil ou do direito comercial, dependendo do caso. Assim, não há como a Administração interferir diretamente nessa relação, pois nesse caso ela simplesmente é tida como mero consumidor."

16. Assim, após uma leitura minuciosa da parte final do inciso XXI do art. 37 da CF/88,

CÂMARA MUNICIPAL DE BELO HORIZONTE

"C.P. nº 28/Nov/2011 17:27 00045 195"



podemos verificar que o processo licitatório somente poderá exigir qualificações técnicas e econômicas que sejam indispensáveis à garantia do cumprimento da obrigação. Por seu turno, a legislação infraconstitucional que regulou o assunto foi a Lei nº 8.666/93, que, em seus artigos 27 a 31, apontou os documentos que podem ser exigidos quanto à habilitação jurídica, a qualificação técnica, a qualificação econômico-financeira, a regularidade fiscal e a prova de cumprimento do disposto no inciso XXXIII do art. 7º da Constituição Federal.

17. Quanto ao fato de que na resposta ao pedido de impugnação ao edital apresentado pela NORTELDATA foi informado que o próprio licitante poderia oferecer as mesmas garantias previstas na carta de solidariedade, procede a alegação do órgão licitante. Entretanto, tal informação deveria estar constando no próprio edital de licitação com o fito de evitar desestímulos à participação no processo licitatório, o que de fato ocorreu pois, segundo a própria pregoeira, somente uma empresa compareceu à Sessão de Licitação.

18. Aliás, farta é a jurisprudência na qual esta Corte de Contas tem se pronunciado contrário à fixação de exigência, como condição de habilitação, de declaração de solidariedade do fabricante do produto ofertado (Decisão N.º 486/2000-TCU-Plenário, Acórdãos nºs 1.676/002, 223/2006, 423/2007 e 539/2007, todos do Plenário).

19. Dessarte, propomos, além da determinação contida no item 12 retro, que a Justiça Federal - Seção Judiciária de Alagoas adote as providências necessárias para a anulação do Pregão n. 033/2007 e suspenda qualquer ato decorrente do certame, bem como promova, caso entenda necessário, nova licitação para contratação dos serviços objeto do Pregão n. 033/2007, abstendo-se de exigir no ato convocatório, uma vez que essa exigência restringe o caráter competitivo do certame e contraria o art. 3º, § 1º, inciso I, da Lei n. 8.666/1993, que as empresas licitantes e/ou contratadas apresentem declaração, emitida pelo fabricante do bem ou serviço licitado:

- a) de que toda a solução ofertada pelo seu revendedor é de sua fabricação própria ou por regime de OEM;
- b) de que são representantes legais e estão autorizadas a comercializar os produtos e serviços objeto do Pregão nº 033/2007; e
- c) informando a condição de garantia e tempo de solução ofertada na proposta do licitante".

12. Conclusivamente, sugeriu o Analista que se conheça da Representação, para, no mérito, considerá-la procedente, fixando-se o prazo de 15 (quinze) dias para que a Justiça Federal - Seção Judiciária de Alagoas adote as providências necessárias com vistas à anulação do Pregão nº 005/2007 e suspenda qualquer ato dele decorrente, sem prejuízo da adoção das medidas indicadas no subitem 20.3 de fl. 96, dando-se conhecimento da deliberação que vier a ser adotada à empresa autora da Representação e à unidade jurisdicionada (fl. 96).

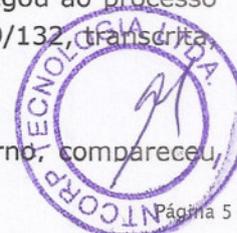
13. De seu turno, "ainda sem adentrar no mérito da proposta ofertada pelo Analista à fl. 96, mas considerando que o feito caminha no sentido de propor a anulação do certame", entendeu o titular da Secex/AL (fls. 101/102) que medida pertinente seria propiciar o contraditório por parte da empresa Damovo do Brasil S/A (vencedora do certame), em homenagem ao art. 5º, inciso LV, da Constituição Federal, oportunidade em que o Secretário resgatou a Súmula Vinculante nº 3, do Supremo Tribunal Federal, que prescreve, verbum ad verbum:

"Súmula Vinculante nº 3 - nos processos perante o Tribunal de Contas da União asseguram-se o contraditório e a ampla defesa quando da decisão puder resultar anulação ou revogação de ato administrativo que beneficie o interessado, excetuada a apreciação da legalidade do ato de concessão inicial de aposentadoria, reforma e pensão."

14. Assim foi que, mediante o expediente de fls. 103/104, requereu-se manifestação da empresa vencedora do Pregão nº 33/2007, sob a forma de oitiva, cuja entidade agregou ao processo os elementos de fls. 105/128, resultando na instrução conclusiva acostada às fls. 129/132, transcrita, em parte, a seguir:

"II - PRONUNCIAMENTO DA DAMOVO DO BRASIL S.A. QUANTO À OITIVA

4. Devidamente cientificada da oitiva, a empresa DAMOVO, por seu turno, compareceu,



aos autos com o pronunciamento colacionado às fls. 107/109 informando que a exigência da chamada carta de solidariedade, feita pela Justiça Federal, apenas revela a "preocupação do órgão licitante com a qualidade e continuidade dos produtos e serviços fornecidos à Administração."

5. Assevera, ainda, que a finalidade da declaração é garantir que a assistência técnica e a manutenção dos equipamentos a serem adquiridos sejam realizadas segundo os padrões mínimos estipulados pelos próprios fabricantes dos equipamentos.

6. Ainda segundo a DAMOVO, a exigência da declaração não é abusiva nem excessiva, já que traz, para a Administração, garantias, respaldo técnico, comercial e contratual.

7. A DAMOVO afirma que a declaração do fabricante, embora não admitida pela Lei nº 8.666/93, é um "documento que compõe a QUALIFICAÇÃO TÉCNICA da concorrente, sendo, portanto, perfeitamente legal."

8. Na seqüência, a DAMOVO informa que a declaração do fabricante não restringe a competição da licitação, já que, segundo a empresa, "qualquer revendedor minimamente qualificado poderá obter de seu fornecedor a declaração relativa à fabricação o (sic) produto."

(...)

10. Assevera a DAMOVO que este Tribunal manifestou entendimento no sentido de que a declaração do fabricante exigida pelo edital não configura Carta de Solidariedade. Para tanto, transcreve trecho da instrução técnica produzida pelo ACE Nestor Luiz Arosteguy de Carvalho, lotado nesta unidade técnica.

(...)

III - ANÁLISE DAS INFORMAÇÕES TRAZIDAS PELA DAMOVO DO BRASIL S.A.

12. Quanto à alegação de que a exigência contida no subitem 6.4.b.1.2 (Habilitação Técnica) demonstrava tão somente a preocupação da Justiça Federal com a qualidade e continuidade dos produtos e serviços fornecidos, não merece a mesma ser acolhida, haja vista não se enquadrar na documentação prevista no art. 30 da Lei de Licitações como documentação relativa à qualificação técnica.

13. Quanto ao fato de que a exigência da declaração traz para a Administração benefícios como garantias, respaldo técnico, comercial e contratual, esclarecemos que há outros meios para assegurar o cumprimento das obrigações pactuadas, como por exemplo a exigência de prestação de garantia contratual.

14. No que tange à afirmação de que a declaração do fabricante, apesar de não admitida pela Lei de Licitações, compõe a qualificação técnica da licitante, resta apenas informar que como o documento citado não faz parte do exaustivo rol de documentos do art. 30 da Lei nº 8.666/93, sua cobrança não encontra amparo legal.

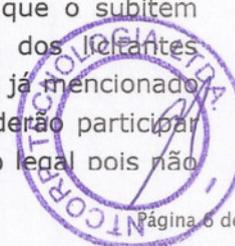
15. Relativamente à afirmação de que qualquer revendedor minimamente qualificado poderia obter de seu fornecedor a declaração relativa à fabricação do produto, importa registrar que a exigência mostra-se restritiva porque deixa ao arbítrio do fabricante indicar quais representantes poderão participar da licitação.

16. No que diz respeito ao Acórdão nº 1.670/2003 - TCU - Plenário, concordamos com a DAMOVO que o decisum considerou que, naquele caso específico (licitação do tipo técnica e preço), a carta de solidariedade foi utilizada como critério de qualidade para fins de pontuação técnica. Entretanto, a conclusão feita pela DAMOVO não guarda conexão com o presente caso pois não se trata de licitação do tipo "técnica e preço" e sim de "menor preço por item".

17. Quanto à afirmação de que o Tribunal de Contas da União manifestou entendimento no sentido de que a declaração do fabricante exigida não configura carta de solidariedade, cabe esclarecer que o houve foi uma manifestação prévia de uma Unidade Técnica desta Corte de Contas. Quanto à configuração ou não de carta de solidariedade, o que importa analisar é que o subitem "b.1.2." (da QUALIFICAÇÃO TÉCNICA), assim como o "b.1.1" e "b.1.3.", exigem dos licitantes declarações que devem ser emitidas pelo fabricante, mostrando-se restritiva, conforme já mencionado anteriormente, porque deixa ao arbítrio do fabricante indicar quais representantes poderão participar do certame licitatório. Ademais, a cobrança do documento citado não encontra amparo legal pois não

CANARA MUNICIPAL DE BELLO HORIZONTE

C.P. nº 08/000/011 1768 0005 007



faz parte do exaustivo rol de documentos do art. 30 da Lei nº 8.666/93.

18. No que tange ao fato de que é comum exigir, nas aquisições realizadas por empresas estrangeiras, garantia de serviços de manutenção e assistência técnica adequados, cabe novamente lembrar que a exigência de declaração do fabricante não encontra amparo legal.

19. Finalmente, quanto à alegação de que a suspensão de licitação somente deve ser admitida quando houver flagrante restritividade ou ilegalidade, entendemos que no presente caso cabe, face à restritividade do certame licitatório, a determinação de anulação do Pregão nº 33/2007.

20. Dessarte, considerando que a oitiva da empresa vencedora do Pregão nº 33/2007, DAMOVO DO BRASIL S.A., trouxe informações que não foram suficientes para descaracterizar a restritividade contida no edital do pregão, decorrente da exigência de declaração do fornecedor (subitens 6.4.b.1.1., 6.4.b.1.2. e 6.4.b.1.3. do Edital do Pregão nº 33/2007), mantemos a proposta inicialmente sugerida às fls. 92/96, qual seja, a anulação do Pregão nº 33/2007."

15. Ao arrematar a peça instrutiva (fls. 129/133), o Analista referendou as conclusões propugnadas em oportunidade anterior (fl. 96), propondo o seguinte desfecho para o caso sob exame, in litteris:

"21.1 conhecer da representação, com fulcro no art. 113, § 1º, da Lei n. 8.666/1993, c/c o art. 237, inciso VII, do RI/TCU, para, no mérito, considerá-la procedente;

21.2 fixar o prazo de 15 dias, com fundamento no art. 71, inciso IX, da Constituição Federal, para que a Justiça Federal - Seção Judiciária de Alagoas adote as providências necessárias para a anulação do Pregão n. 033/2007 e suspenda qualquer ato decorrente do certame;

21.3 determinar à Justiça Federal - Seção Judiciária de Alagoas que:

a) caso entenda necessário, promova nova licitação para contratação dos serviços objeto do Pregão n. 033/2007, abstendo-se de exigir no ato convocatório, uma vez que essa exigência restringe o caráter competitivo do certame e contraria o art. 3º, § 1º, inciso I, da Lei n. 8.666/1993, que as empresas licitantes e/ou contratadas apresentem declaração, emitida pelo fabricante do bem ou serviço licitado:

a.1) de que possuem plenas condições técnicas para executar os serviços;

a.2) de que são representantes legais e estão autorizadas a comercializar os produtos e serviços objeto do Pregão nº 33/2007;

a.3) informando a condição de garantia e tempo de solução ofertada na proposta do licitante;

b) limite as exigências de habilitação de seus certames licitatórios aos documentos constantes dos arts. 27 a 31 da Lei nº 8.666/93;

21.4 encaminhar cópia da decisão que vier a ser prolatada, bem como do relatório e voto que a fundamentarem ao órgão Representado e à empresa Representante, Norteldata Telecomunicações e Informática Ltda (CNPJ nº 10.657.542/0001-95)."

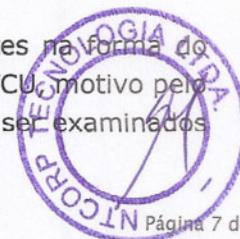
16. O encaminhamento sugerido para a matéria foi recepcionado pelo Secretário de Controle Externo/AL, conforme Despacho de fl. 143, tendo ressaltado o dirigente que não ocorreram novos pagamentos pela Justiça Federal de Alagoas à empresa Damovo do Brasil S/A.

É o Relatório.

Voto do Ministro Relator

A Representação que deu causa ao presente processo, de iniciativa da empresa Norteldata Telecomunicações e Informática Ltda., foi motivada pela exigência, em Pregão Presencial conduzido pela Justiça Federal - Seção Judiciária de Alagoas, de apresentação da chamada "carta de solidariedade", representada por documento firmado pelo fornecedor e pelo fabricante com o objetivo de estabelecer responsabilidade recíproca sobre o bem a ser fornecido.

2. A peça vestibular preenche os requisitos de admissibilidade pertinentes na forma do art. 113, § 1º, da Lei nº 8.666/1993, c/c o art. 237, inciso VII, do Regimento Interno/TCU, motivo pelo qual compreendo que deve ser conhecida como Representação, a fim de que possam ser examinados os elementos pertinentes ao seu mérito.



3. Após as várias intervenções no processo em seu estágio analítico, observa-se que todas as conclusões delas resultantes convergem, de forma harmoniosa, para o entendimento de que, em edital de licitação não se afigura como lícita a exigência de nenhum outro documento senão aqueles previstos nos arts. 27 a 31 da Lei nº 8.666/1993, sob pena de restringir o caráter competitivo do certame.

4. Portanto, ao exigir no Pregão nº 33/2007, a chamada "carta de solidariedade", a Seção Judiciária de Alagoas incorreu em infringência ao estatuto das licitações e contratos, comprometendo o processo licitatório, uma vez que referido documento não se enquadra no rol daqueles ali previstos.

5. Conforme acentuou a Unidade Técnica, referida exigência apresenta-se restritiva porquanto deixa ao arbítrio do fabricante a indicação de quais representantes poderão participar do processo licitatório, uma vez que esse documento pode deixar de ser fornecido a algumas delas em benefício de outras.

6. A exemplo do que ocorreu no Acórdão nº 216/2007-TCU-Plenário, conforme lembrou o Analista à fl. 94, impende trazer aos autos a resposta apresentada, na edição referente ao mês de dezembro/2000 do Informativo de Licitações e Contratos, da Editora Zênite, à pergunta "Em licitação cujo objeto seja fornecimento de bens, é possível a exigência de carta de solidariedade emitida pelo fabricante do bem?":

"De início, destaque-se que a nomenclatura "carta de solidariedade" a ser utilizada na presente refere-se ao documento firmado pelo fornecedor e pelo fabricante com o objetivo de estabelecer responsabilidade recíproca sobre o bem a ser fornecido.

O art. 15, inciso III, da Lei nº 8.666/93 é claro quando aduz que as compras efetuadas pela Administração, sempre que possível, deverão submeter-se às condições de aquisição e pagamento semelhantes às do setor privado.

Além do dispositivo precitado, o art. 54 da mesma lei determina que os contratos administrativos devem ser regulados por suas cláusulas e pelos preceitos de direito público, aplicando-se supletivamente os princípios da teoria geral dos contratos e as disposições de direito privado.

Assim, devem ser aplicadas aos contratos administrativos as regras do Código de Defesa do Consumidor, bem como as demais disposições de direito privado, no que couber e o que não atentar às normas de direito público.

O Código de Defesa do Consumidor (CDC), especificamente em seu art. 18, é claro ao estabelecer responsabilidade solidária do fabricante e do fornecedor de produtos, o que torna desnecessário o pedido, por parte da Administração, de declaração de solidariedade, pois a Lei já determina que existe essa solidariedade.

Aliás, o art. 3º do CDC preceitua que "fornecedor é toda a pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, bem como os entes despersonalizados, que desenvolvem atividades de produção, montagem, criação, construção, transformação, importação, exportação, distribuição ou comercialização de produtos ou prestação de serviços".

Como a responsabilidade é solidária para o CDC, em regra, não existe diferença entre o fornecedor e a fabricante.

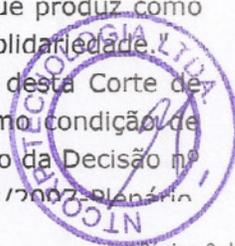
Assim, entende-se que a Administração pode até vir a incluir em seu edital e contrato que o fabricante terá responsabilidade solidária com o fornecedor do produto, mas isso não autoriza o Poder Público a solicitar documento referente ao produto a ser adquirido, que é desnecessário e que pode vir a acarretar problemas na licitação."

7. Portanto, assiste inteira razão ao signatário da instrução (fl. 94), quando acentua, conclusivamente, que "o art. 18 do CDC já prescreve a responsabilidade solidária dos fabricantes e comerciantes, considerando-se que o art. 3º do CDC define fornecedor tanto aquele que produz como aquele que comercializa, não havendo, assim, a necessidade da declaração (carta) de solidariedade".

8. Conforme demonstrado no processo, é farto entendimento no âmbito desta Corte de Contas, o qual tem abalizado pronunciamentos contrários à fixação de exigência, como condição de habilitação, de declaração de solidariedade do fabricante do produto ofertado, a exemplo da Decisão nº 486/2000-TCU-Plenário, Acórdãos nºs 1.676/2002-Plenário, 223/2006-Plenário, 423/2007-Plenário.

CAMARA MUNICIPAL DE BELO HORIZONTE

"C.P." nº 11.28/ANV/11.1.17=23 0005 009



700/2000-Plenário, 808/2005-Plenário, 1.070/2002-Plenário, 229/2000-Plenário, 729/2007-Plenário, 539/2007-Plenário, 2.864/2008-Primeira Câmara, entre outros.

9. Portanto, a homologação do Pregão Presencial nº 33/2007, sob a condução da Justiça Federal - Seção Judiciária de Alagoas, cujo edital, em seu item b.1.2, continha exigência sem previsão legal e contrária ao entendimento deste Tribunal, restringiu o caráter competitivo do certame, infringindo o art. 3º, § 1º, inciso I, da Lei nº 8.666/1993.

Assim sendo, diante, sobretudo, do entendimento pacífico do Tribunal sobre a matéria, acolho integralmente a proposta de encaminhamento alvitada pela Secex/AL e voto por que o Tribunal adote o acórdão que ora submeto à deliberação dos membros deste Colegiado.

Sala das Sessões, em 17 de setembro de 2008.

RAIMUNDO CARREIRO

Ministro-Relator

Acórdão

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Representação, formulada nos termos do art. 113, § 1º, da Lei nº 8.666/1993, de interesse da empresa Norteldata Telecomunicações e Informática Ltda., em virtude de supostas irregularidades constantes dos editais dos Pregões Presenciais nºs 30/2005 e 33/2007, conduzidos pela Justiça Federal - Seção Judiciária de Alagoas, tendo por objeto o Registro de Preços para Aquisição de Telefonia IP.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, diante das conclusões propostas pelo Relator, em:

9.1 com fulcro no art. 113, § 1º, da Lei nº 8.666/1993, c/c o art. 237, inciso VII, do Regimento Interno/TCU, conhecer da presente Representação, uma vez presentes os requisitos de admissibilidade pertinentes, para, no mérito, considerá-la procedente;

9.2 fixar o prazo de 15 (quinze) dias, com fundamento no art. 71, inciso IX, da Constituição Federal, para que a Justiça Federal - Seção Judiciária de Alagoas adote as providências necessárias com vistas à anulação do Pregão nº 33/2007 e suspensão de qualquer ato decorrente do certame;

9.3 determinar à Justiça Federal - Seção Judiciária de Alagoas que:

9.3.1 caso entenda necessário, promova nova licitação para contratação dos serviços objeto do Pregão nº 033/2007, limitando as exigências de habilitação, em quaisquer certames licitatórios, aos documentos previstos nos arts. 27 a 31 da Lei nº 8.666/1993;

9.3.2 abstenha-se de incluir exigências, em futuros atos convocatórios, no sentido de que as empresas licitantes e/ou contratadas apresentem declaração, emitida pelo fabricante do bem ou serviço licitado:

9.3.2.1 assegurando que possuem plenas condições técnicas para executar os serviços;

9.3.2.2 atestando que são representantes legais e estão autorizadas a comercializar os produtos e serviços objeto do certame;

9.3.2.3 informando a condição de garantia e tempo de solução ofertada na proposta do licitante; e

9.4 determinar o encaminhamento de cópia da presente deliberação, acompanhada do Relatório e do Voto que a fundamentam, à Seção Judiciária da Justiça Federal em Alagoas, à empresa Norteldata Telecomunicações e Informática Ltda. e à empresa DAMOVO do Brasil S/A

Quorum

13.1. Ministros presentes: Ubiratan Aguiar (na Presidência), Marcos Vinícios Vilaça, Valmir Campelo, Guilherme Palmeira, Benjamin Zymler, Augusto Nardes, Aroldo Cedraz e Raimundo Carreiro (Relator).

13.2. Auditores presentes: Augusto Sherman Cavalcanti e André Luís de Carvalho

Publicação

Ata 37/2008 - Plenário



Sessão 17/09/2008
Aprovação 18/09/2008
Dou 19/09/2008

Referências (HTML)

Documento(s):008-109-2008-3.doc

CÂMARA MUNICIPAL DE BELÓ HORIZONTE
"C.P.L." 28/Mar/2011 17:29 000415 V11





Segunda-feira, 28 de Novembro de 2011.

Pesquisa número:	1
Pesquisa refinada:	{tagRefQ}
Expressão de Pesquisa:	Pesquisa em formulário - documento número: 2174, ano do documento: 2011
Bases pesquisadas:	Acórdãos
Documento da base:	Acórdão
Documentos recuperados:	3
Documento Mostrado:	1

Identificação

Acórdão 2174/2011 - Plenário

Número Interno do Documento

AC-2174-34/11-P

Grupo/Classe/Colegiado

GRUPO I / CLASSE VII / Plenário

Processo018.833/2011-0 **Natureza**

Representação

Entidade

Entidade: o Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - Crea/SP, CNPJ n. 60.985.017/0001-77

Interessados

Interessada: CNC Solutions, Tecnologia da Informação Ltda., CNPJ n. 01.307.379/0001-40

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

Assunto

Representação

Ministro Relator

MARCOS BEMQUERER

Representante do Ministério Público

não atuou

Unidade Técnica

Secex/SP

CAMARA MUNICIPAL DE BELO HORIZONTE
"C.P.L." 28/Nov/2011 17:29 000415 V12

Advogado Constituído nos Autos

não há

Relatório do Ministro Relator

Trata-se da Representação formulada pela CNC Solutions Tecnologia da Informação Ltda., em face da possível existência de cláusulas limitadoras à competitividade da licitação no Edital do Pregão Presencial n. 4/2011 do Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - Crea/SP (Peça n. 1).

2. O certame tem por objeto a prestação de serviços de locação de equipamentos de impressão, digitalização e cópias, novos, sem uso, não reconicionados e em linha de produção, com manutenção preventiva e corretiva, fornecimento de todas as peças, partes ou componentes necessários, bem como de todos os suprimentos e materiais de consumo de primeiro uso, não reciclados e não remanufaturados, exceto papel, para atender ao Crea/SP e suas unidades, pelo prazo de 30 meses (Peça n. 2).

3. A representante alega que a exigência contida no item 10.2.f.1 do referido edital restringe o caráter competitivo do certame, na medida em que exige apresentação pelas licitantes de documento conhecido como "Carta do Fabricante" - autorização para comercialização e prestação de serviços de assistência técnica instalada no Brasil, certificada, mediante declaração específica do fabricante dos equipamentos.

4. Em sua primeira manifestação nos autos, a Secex/SP concluiu estarem presentes o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora* e propôs o conhecimento da presente Representação, a adoção de medida cautelar com vistas à suspensão do certame e a oitiva do pregoeiro (Peças ns. 4, 5 e 6).

5. No entanto, na ocasião, considerei oportuno determinar a realização de diligência junto ao Conselho para obter informações atualizadas sobre a licitação em exame, a oitiva prévia do Sr. Waldir Ronaldo Rodrigues, Superintendente Administrativo do Crea/SP, e, caso já tivesse ocorrido a abertura dos envelopes com as propostas dos licitantes, também da empresa responsável pela melhor oferta apresentada (Peça n. 7).

6. Por meio dos Ofícios ns. 1.645 e 1.648/2011 (Peças ns. 8 e 9), foram promovidas as comunicações processuais determinadas, cujas respostas passaram a compor as Peças ns. 12, 13 e 14 deste processo.

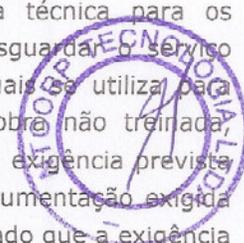
7. Posteriormente, os autos foram novamente instruídos pela unidade técnica, conforme o excerto que transcrevo a seguir, com ajustes de forma (Peça n. 16):

"III. EXAME TÉCNICO

6. O Sr. Ricardo Campos, Pregoeiro do Crea/SP, responsável pela condução do Pregão Presencial n. 4/2011, prestou as seguintes informações sobre o certame licitatório em questão (Peça n. 12, p. 2/5):

"(...) A minuta de edital elaborada pela Unidade de Compras deste Departamento de Suprimentos foi submetida à aprovação do solicitante e da Consultoria Jurídica do Conselho, a quem coube a elaboração da minuta do contrato. (...) Entretanto, no final do dia 13 de julho, chegou ao nosso conhecimento o recebimento no Conselho do Ofício n. 1.648/2011-TCU/SECEX-SP, relativo à Representação n. 018.833/2011-0. Não obstante o Exmo. Senhor Relator do E. Tribunal de Contas da União não tenha deferido liminarmente o pedido da Representante, este Pregoeiro recomendou a suspensão imediata do Pregão Presencial n. 004/2011, bem como que o assunto fosse submetido à análise da Consultoria Jurídica para propositura das adequações necessárias do Edital objetivando o atendimento do posicionamento do Tribunal de Contas. Referida sugestão foi aprovada pela autoridade competente, motivo pelo qual foi publicado o respectivo aviso de suspensão no Diário Oficial da União de 15 de julho de 2011. Do objeto da representação: Conforme demonstrado inicialmente, a representação formulada pela empresa CNC versa sobre a exigência prevista nos subitens 10.2.f e 10.2.f.1 do Edital do Pregão Presencial n. 004/2011. A mesma questão foi objeto de impugnação, ocasião em que, auxiliado pelo Departamento de Informática e Consultoria Jurídica, foi negado provimento, mantendo o Edital de Pregão Presencial n. 004/11 inalterado. Inicialmente, cabe esclarecer que a referida exigência é fruto de recomendação da área técnica e, segundo consta da justificativa apresentada, visa a "conferir qualidade técnica à contratação pretendida, principalmente no que se refere à prestação dos serviços de assistência técnica para os equipamentos fornecidos". Ainda segundo o Departamento de Informática, "é preciso resguardar o serviço público prestado pelo Crea/SP de indisponibilidades prolongadas de equipamentos dos quais se utiliza para executar suas funções, por falta de peças e componentes, ou por causa de mão de obra não treinada, homologada ou reconhecida pelo fabricante". Destaca ainda que o próprio edital flexibiliza a exigência prevista no subitem impugnado (10.2.f.1), uma vez que, segundo consta do item 10.2.f.1.1, a documentação exigida pode ser fornecida também pelo distribuidor da contratada. Portanto, não havíamos vislumbrado que a exigência

CAMARA MUNICIPAL DE BELO HORIZONTE
P.L. 2011-00044 V13



em questão pudesse caracterizar qualquer restrição à competitividade do certame. Na mesma esteira, entendeu-se que referidos documentos pudessem ser exigidos por ocasião da habilitação, a título de qualificação técnica, tendo em vista sua finalidade. Ressalta-se que não se exigiu em momento algum a apresentação por parte das licitantes de "carta de solidariedade" ou "declaração de corresponsabilidade", uma vez que estes documentos vinculam terceiros estranhos e, por esta razão, não são admitidas pelo E. Tribunal de Contas da União. Portanto, repise-se, o documento exigido pelo Conselho no Edital de Pregão Presencial n. 004/2011 se refere à comprovação de que a licitante é autorizada pelo fabricante do equipamento, ou ainda, revendedora de distribuidora autorizada, com o único intuito de se garantir a qualidade necessária tanto dos equipamentos como dos serviços de manutenção técnica. Essas são as informações atualizadas sobre o Pregão Presencial n. 004/2011 que temos a prestar no momento, ressaltando que não foi realizada a sessão de julgamento, tampouco abertura das propostas, em razão da suspensão do procedimento."

7. Chamado a se manifestar, o Sr. Waldir Ronaldo Rodrigues, Superintendente Administrativo do Crea/SP, fez uso das mesmas justificativas já apresentadas pelo Sr. Pregoeiro transcritas no item anterior Peça 13, p. 3/4):

(...)

8. Como se vê, tanto o Senhor Pregoeiro como o Superintendente Administrativo do Crea/SP, em suas explicações, 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 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.

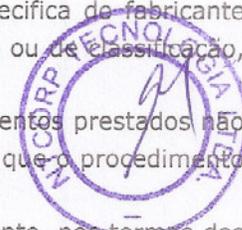
10. Demais disso, ela confere poder demasiado e irrestrito ao fabricante dos equipamentos, o qual poderia, por questões mercadológicas, comerciais ou outras quaisquer, simplesmente deixar de "habilitar" algumas empresas tecnicamente aptas para a prestação dos serviços ou, ainda, escolher determinados "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."

8. Com base nesses fundamentos, a unidade técnica conclui que os esclarecimentos prestados não foram suficientes para afastar a irregularidade apontada e, tendo em vista a informação de que o procedimento em tela está suspenso, propõe (Peças ns. 16, pp. 4/5, 17 e 18):

"a) conhecer da presente representação, para, no mérito, considerá-la procedente, nos termos dos



artigos 235 e 237, inciso VII e parágrafo único, do Regimento Interno do Tribunal de Contas da União (RI/TCU);

b) fixar prazo, a contar da notificação, com fundamento no art. 71, IX, da Constituição Federal, art. 45 da Lei 8.443/1992 e no art. 251 do RI/TCU, para que o Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - Crea/SP adote as providências administrativas necessárias para promover a anulação do Pregão Presencial/Crea/SP n. 4/2001, em razão de terem sido violados os ditames da Lei 8.666/1993, em especial o art. 3º, inciso I, § 1º;

c) determinar ao Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - Crea/SP que, em caso de licitação instaurada em substituição ao Pregão Presencial (Crea/SP) n. 4/2001, abstenha-se de incluir cláusula restritiva à competitividade do certame, a exemplo daquela contida no subitem 10.2.f.1 do edital do procedimento licitatório objeto de exame da presente representação;

d) determinar à Secex/SP que monitore o cumprimento da providência indicada na alínea b retro;

e) encaminhar cópia do Acórdão, Relatório e Voto ao Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - Crea/SP e à empresa CNC Solutions Tecnologia da Informação Ltda; e

f) arquivar estes autos."

É o Relatório

Voto do Ministro Relator

VOTO

Trata-se da Representação formulada pela CNC Solutions Tecnologia da Informação Ltda., em face da possível existência de cláusulas limitadoras à competitividade da licitação no Edital do Pregão Presencial n. 4/2011 do Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - Crea/SP, que tem por objeto a locação de equipamentos e a prestação de serviços, conforme descrito no Relatório precedente.

2. A representante alega que a exigência contida no item 10.2.f.1 do referido edital restringe o caráter competitivo do certame, na medida em que exige apresentação pelas licitantes de autorização para comercialização e prestação de serviços de assistência técnica instalada no Brasil, certificada, mediante declaração específica do fabricante dos equipamentos.

3. Em sua primeira manifestação nos autos, a Secex/SP propôs a adoção de medida cautelar com vistas à suspensão do certame e a oitiva do pregoeiro.

4. No entanto, na ocasião, considerei oportuno determinar a realização de diligência junto ao conselho para obter informações atualizadas sobre a licitação em exame, a oitiva prévia do Sr. Waldir Ronaldo Rodrigues, Superintendente Administrativo do Crea/SP, e, caso já tivesse ocorrido a abertura dos envelopes com as propostas dos licitantes, também da empresa responsável pela melhor oferta apresentada.

5. Analisadas as respostas à oitiva e à diligência, a unidade técnica deixou de renovar a proposta de adoção da cautelar inicialmente sugerida, tendo em vista a informação de que o certame ora impugnado foi suspenso. Quanto ao mérito, concluiu que a Representação em exame deve ser considerada procedente, fixando-se o prazo de quinze dias para a adoção das providências cabíveis com vistas a anular o Pregão Presencial/Crea/SP n. 4/2001, sem prejuízo de serem encaminhadas determinações corretivas à entidade.

6. Preliminarmente, em razão do atendimento aos requisitos de admissibilidade estabelecidos nos arts. 235 e 237, inciso VII, do Regimento Interno/TCU, cabe conhecer desta Representação.

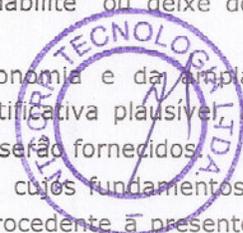
7. Em relação ao mérito, observo que a falha apontada no Edital do Pregão Presencial/Crea/SP n. 4/2001 não foi devidamente justificada pelos responsáveis.

8. Ao analisar situações semelhantes, esta Corte de Contas, em regra, tem considerado ilegal, por restringir o caráter competitivo do certame e violar o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, a exigência de declaração específica, emitida pelo fabricante ou por distribuidor dos equipamentos a serem fornecidos (Acórdãos ns. 355/2006, 539/2007, 423/2007, 1.729/2008, 1.281/2009, 1.979/2009, todos do Plenário).

9. Conforme já ponderei em outras ocasiões, a exemplo do Acórdão n. 1.979/2009 - TCU - Plenário, citado no Relatório acima, tal exigência, que não consta no rol do art. 30 da Lei n. 8.666/1993, confere poder demasiado e irrestrito ao fabricante dos equipamentos, por permitir que esse "habilite" ou deixe de "habilitar" empresas com base em interesses estranhos à Administração Pública.

10. Portanto, entendendo estarem vulnerados, no caso, os princípios da isonomia e da ampla competitividade, uma vez que o subitem 10.2.f.1 ora questionado, limita, sem uma justificativa plausível, a participação no certame às empresas "credenciadas" pelo fabricante dos equipamentos que serão fornecidos.

11. Nessas condições, aquiesço à análise empreendida pela unidade técnica, cujos fundamentos, transcritos no Relatório supra, adoto como razões de decidir, no sentido de considerar procedente a presente



Representação.

12. Todavia, com relação ao encaminhamento proposto, tendo em vista a informação de que não houve abertura das propostas nem sessão de julgamento no âmbito do Pregão Presencial n. 4/2011, o qual encontra-se suspenso, considero mais adequado determinar ao Crea/SP que, sob pena de anulação da licitação, providencie a invalidação dos atos praticados na fase de habilitação do certame pelos quais foram desclassificados participantes em virtude do não-atendimento ao subitem 10.2.f.1 do edital, uma vez que tal exigência não tem fundamentação legal.

13. Cabe, ainda, determinar a entidade que, nas futuras licitações, abstenha-se de exigir dos licitantes a comprovação para os equipamentos que serão fornecidos de que possuem autorização de comercialização e prestação dos serviços de assistência técnica, por meio de declaração específica emitida pelo respectivo fabricante ou por distribuidor.

14. Por fim, deve ser dada ciência do Acórdão que for proferido, acompanhado do Relatório e Voto que o fundamentarem, ao Crea/SP e à empresa representante.

Pelo exposto, manifesto-me por que seja adotada a deliberação que ora submeto a este Colegiado. TCU., Sala das Sessões, em 17 de agosto de 2011.

MARCOS BEMQUERER COSTA

Relator

Acórdão

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Representação formulada pela CNC Solutions Tecnologia da Informação Ltda., em face da possível existência de cláusulas limitadoras à competitividade da licitação no Edital do Pregão Presencial n. 4/2011 do Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - Crea/SP, que tem por objeto a prestação de serviços de locação de equipamentos de impressão, digitalização e cópias, novos, sem uso, não reconicionados e em linha de produção, com manutenção preventiva e corretiva, fornecimento de todas as peças, partes ou componentes necessários, bem como de todos os suprimentos e materiais de consumo de primeiro uso, não reciclados e não remanufaturados, exceto papel, para atender ao Crea/SP e suas unidades, pelo prazo de 30 meses.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. conhecer da presente Representação, uma vez preenchidos os requisitos de admissibilidade estabelecidos nos arts. 235 e 237, inciso VII, do Regimento Interno/TCU, para, no mérito, considerá-la procedente;

9.2. determinar ao Crea/SP que:

9.2.1 sob pena de anulação do Pregão Presencial n. 4/2011, adote, no prazo de 15 (quinze) dias, as medidas cabíveis com vistas à invalidação dos atos praticados na fase de habilitação do certame pelos quais foram desclassificados participantes em virtude do não-atendimento ao subitem 10.2.f.1 do edital, uma vez que tal exigência não tem fundamentação legal;

9.2.2. nas futuras licitações, abstenha-se de exigir dos licitantes a comprovação para os equipamentos que serão fornecidos de que possuem autorização de comercialização e prestação dos serviços de assistência técnica, por meio de declaração específica emitida pelo respectivo fabricante ou por distribuidor;

9.4. determinar à Secex/SP que acompanhe o cumprimento da medida constante do subitem 9.2 supra, representando a este Tribunal caso necessário;

9.5. dar ciência deste Acórdão, acompanhado do Relatório e do Voto que o fundamentam, ao Crea/SP e à CNC Solutions Tecnologia da Informação Ltda.;

9.6. arquivar os presentes autos

Quorum

13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (Presidente), Valmir Campelo, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro e José Jorge.

13.2. Ministros-Substitutos convocados: Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa (Relator).

13.3. Ministros-Substitutos presentes: André Luís de Carvalho e Weder de Oliveira

Publicação

Ata 34/2011 - Plenário

Sessão 17/08/2011



Dou - Vide publicação na Ata 34 - Plenário, de 17/08/2011

Referências (HTML)

Documento(s):judoc/Acord/20110825/AC_2174_34_11_P.doc

CÂMERA MUNICIPAL DE BELO HORIZONTE
"C.P.L." 28/Nov/2011 17:29 000415 V17

