



Ministério da Educação  
Secretaria de Educação Profissional e Tecnológica  
Instituto Federal Catarinense – Reitoria

---

## RESPOSTA A IMPUGNAÇÃO 01

**PREGÃO ELETRÔNICO. Nº 09/2017**

**PROCESSO Nº. 23348.004017/2017-67**

**ASSUNTO:** Resposta a Pedido de Impugnação.

**OBJETO:** Escolha da proposta mais vantajosa para a aquisição de equipamentos e softwares para viabilizar a implantação de solução de *backup*, conforme condições, quantidades e exigências estabelecidas no Edital e seus anexos.

### DO RELATÓRIO:

Trata-se da impugnação formulada via e-mail, pela empresa INFORSYSTEM TECNOLOGIA E PARTICIPAÇÕES LTDA, no uso do direito previsto no “item 19” do Edital, nos seguintes termos:

“Ao  
**Instituto Federal Catarinense - Reitoria**  
**PREGÃO ELETRÔNICO Nº 009/2017**  
**Processo Administrativo n.º 23348.004017/2017-57)**

**Prezada Comissão de licitações.**

Respeitosamente, vimos através deste solicitar a impugnação acerca da exigência de DECLARAÇÃO DO FABRICANTE prevista no referido edital, conforme descrito abaixo e pelas razões a seguir expostas.

**\* Item 01 do Termo de Referencia consta no item garantia:**

**- Deverá ser apresentada comprovação através de declaração assinada pelo fabricante do equipamento, no momento da entrega, comprometendo-se pela garantia ofertada. A licitante deverá apresentar certificação emitida pelo fabricante do equipamento atestando sua capacidade comercial e técnica do equipamento fornecido.**

As microempresas e empresas de pequeno porte mesmo com as benéficas previstas na Lei complementar 123/06 ainda encontra inúmeras dificuldades quando participante de certames tanto na esfera municipal, estadual ou federal.

Das dificuldades encontradas, a mais intransponível delas é a exigência de que os fabricantes dos equipamentos solicitados no edital emitam declaração junto com o revendedor/licitante. Ocorre que o fabricante apenas se solidariza com um representante por certame, de forma que apenas aquele que primeiro contatar o fabricante poderá participar do processo licitatório, outro ponto intransponível que vale



Ministério da Educação  
Secretaria de Educação Profissional e Tecnológica  
Instituto Federal Catarinense – Reitoria

---

ressaltar, é que os Fabricantes, tais como, HP, IBM, LENOVO, DELL, não credencia o próprio licitante a realizar os serviços de suporte e manutenção, pois possuem uma central de atendimento 0800... com rede credenciada autorizada a prestar os serviços de suporte e manutenção dos equipamentos por eles fabricados. Desta forma nenhum licitante poderá participar deste certame.

Destarte, os demais representantes daquele fabricante ficam excluídos do certame, pois ficam impossibilitados de atender a exigência de carta do fabricante, porque este já se solidarizou com outro representante conforme sua escolha, ou seja, apenas um representante gozará do direito de participar da licitação.

Verifica-se, portanto, que tal exigência, que exclui vários candidatos, afronta a Constituição Federal e a Lei 8.666/93 em vários de seus dispositivos, em especial o princípio constitucional da isonomia, impedindo a ampla concorrência, em especial ao art. 3º, § 1º, inciso I, da Lei n. 8.666/1993.

Infelizmente esta tem sido uma prática comum por muitos entes públicos ao elaborarem seus editais, cuja manobra é denominada como mapeamento de venda, e já há muito conhecida das empresas excluídas destes processos.

Irresignadas diante de tal injustiça, algumas das empresas prejudicadas por tal exigência recorreram ao **Tribunal de Contas da União** – TCU, que tem se posicionado contra a exigência de qualquer documentação se não a prevista no art. 14 do Decreto n.º 5.450/2005 e nos arts. 27 a 31 da Lei n.º 8.666/93, o que exclui o direito à exigência de carta do fabricante.

Vejam algumas das decisões proferidas pelo TCU acerca da exigência da Carta do fabricante:

**1. 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 de compromisso do fabricante do produto como condição para habilitação, o que conduz à anulação do processo licitatório.**

*(TCU. ACÓRDÃO 1729/2008 – Plenário. Ministro Relator Valmir Campelo. Dou 22/08/2008)(grifou-se)*

**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 arbítrio 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 do fabricante aos licitantes[...]*

*Portanto, é desnecessário o pedido, por parte da Administração, de declaração do fabricante, pois a Lei já determina que existe essa solidariedade.*



Ministério da Educação  
Secretaria de Educação Profissional e Tecnológica  
Instituto Federal Catarinense – Reitoria

---

*[...]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 o fabricante não integra a relação de documentos dos artigos mencionados, não se contempla a possibilidade de sua exigência.[...]*

*(TCU. ACÓRDÃO 2404/2009 - Segunda Câmara. Ministro Relator José Jorge. Sessão 12/05/2009) (grifou-se).*

2. [...] 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 do fabricante** 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, subsuindo-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.



Ministério da Educação  
Secretaria de Educação Profissional e Tecnológica  
Instituto Federal Catarinense – Reitoria

---

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."

(TCU. **ACÓRDÃO 2174/2011** – Plenário. Ministro Relator: Marcos Bemquerer Costa. Dou 17/08/2011).  
(grifou-se)

2. **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 ou carta 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. Ministro Relator: Raimundo Carreiro. Dou 19/09/2008). (grifou-se).

Verifica-se, portanto, que o TCU há muito vem decidindo que a exigência da Carta de fabricante é ilícita, pois não tem qualquer amparo legal, determinando em muitos casos até mesmo o cancelamento do certame.

Por todo o exposto, com fulcro na legislação aplicável e nas inúmeras decisões citadas do TCU, requer-se que o **Instituto Federal Catarinense – Reitoria** abstenha-se da exigência de carta do fabricante dos equipamentos exigido no **edital PE.009.2017**, a fim de cumprir a lei, permitindo a justa competitividade entre os licitantes.

Desde já agradecemos e aguardamos vossa manifestação, evitando-se aborrecimentos futuros.

Goiânia, 29 de Maio de 2018.

**INFORSYSTEM TECNOLOGIA E PARTICIPAÇÕES LTDA"**

É o relatório.

O Pregoeiro, no desempenho do seu dever funcional, passa a tecer algumas considerações.



Ministério da Educação  
Secretaria de Educação Profissional e Tecnológica  
Instituto Federal Catarinense – Reitoria

---

**DO JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE:**

Inicialmente, cumpre destacar que a empresa INFORSYSTEM TECNOLOGIA E PARTICIPAÇÕES LTDA apresentou Pedido de Impugnação ao Edital, cujo envio se fez via e-mail, em 29/05/2018.

Considerando que o item 19 do Ato Convocatório prevê que os pedidos de impugnação referentes ao processo licitatório deverão ser enviados ao Pregoeiro, até dois dias úteis anteriores à data fixada para abertura da sessão pública, por meio eletrônico, através do e-mail [compras@ifc.edu.br](mailto:compras@ifc.edu.br), ou posicionada na Coordenação Geral de Compras, Licitações e Contratos.

Considerando, ainda, que a abertura da sessão pública do referido certame está agendada para o dia 04/06/2018, tem-se que o pedido aqui relatado é tempestivo.

**DAS NORMAS E LEGISLAÇÃO VIGENTE:**

A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável, e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhe são correlatos (art. 3º da Lei de Licitações).

Assim, conclui-se que é dever da autoridade zelar pela legalidade, eficiência, moralidade, economicidade, probidade, razoabilidade, proporcionalidade e outros valores prestigiados pelo sistema normativo e se tal procedimento apresentar qualquer irregularidade deve referida autoridade se pronunciar.

**DA ANÁLISE DO MÉRITO:**

Primeiramente, cumpre-nos destacar que a elaboração do Instrumento Convocatório do Pregão Eletrônico em tela foi realizada de acordo com as solicitações e especificações determinadas pela área requisitante, e tendo em vista que as presentes razões de impugnação são de natureza específica do setor deste Instituto Federal Catarinense, neste caso, a Diretoria de Tecnologia de Informação do IFC, juntamente a Equipe de Planejamento designada para esta contratação, que considerou os requerimentos interpostos **improcedentes**.



Ministério da Educação  
Secretaria de Educação Profissional e Tecnológica  
Instituto Federal Catarinense – Reitoria

---

Em primeiro momento, a impugnante INFORSYSTEM TECNOLOGIA E PARTICIPAÇÕES LTDA, ao que parece requer a exclusão das exigências abaixo citadas nas especificações dos itens que compõem o Termo de Referência:

- “Deverá ser apresentada comprovação através de declaração assinada pelo fabricante do equipamento, no momento da entrega, comprometendo-se pela garantia ofertada.”
- “A licitante deverá apresentar certificação emitida pelo fabricante do equipamento atestando sua capacidade comercial e técnica do equipamento fornecido.”

Cumprido esclarecer que as exigências supracitadas tratam-se de condições de entrega dos equipamentos, não sendo exigidas das empresas participantes tais documentos no ato de classificação de proposta e/ou de habilitação no certame. Assim, a alegação por parte da requerente na qual somente empresas com exclusividade junto a seus fabricantes poderão participar do certame não procede, visto que os documentos informados referem-se a condições do ato de entrega.

Ao contrário do que foi alegado pela requerente, em momento algum o edital exige a comprovação de vínculo da participante com qualquer fabricante dos equipamentos, tampouco que sejam empresas previamente autorizadas a comercializar os equipamentos da marca fabricante.

Acrescenta-se, ainda, que a exigência de tais documentos **no momento da entrega do objeto**, procura suprir as necessidades da Instituição no que diz respeito aos objetos listados no termo de referência, caracterizando-se, portanto, como exigência que fornece segurança à Administração. Neste sentido, a Administração baseia-se no art. 3º, caput e § 1º da Lei Geral de Licitações, nº 8666/1993, que garante a possibilidade de exigir características que melhor protejam as suas necessidades, com base na conveniência e oportunidade, sem causar qualquer ofensa aos princípios da competitividade, da igualdade e da economicidade.

Parafraseasse, ainda, a lição do mestre Marçal Justen Filho, que trata da competência discricionária concedida à Administração no transcorrer da fase interna da licitação:

*A atividade administrativa, ao longo da licitação, reflete o exercício de competências criadas e disciplinadas por lei. Mas pode a lei tanto disciplinar antecipadamente de modo exaustivo o conteúdo e as condições da atividade administrativa (competência vinculada) como **atribuir ao agente estatal uma margem de autonomia de escolha em face do caso concreto** (competência discricionária).*



Ministério da Educação  
Secretaria de Educação Profissional e Tecnológica  
Instituto Federal Catarinense – Reitoria

---

(...)

*Já a competência discricionária envolve uma disciplina legal não-exaustiva. O agente recebe o poder jurídico **de escolher entre diversas alternativas**, incumbido-lhe realizar uma avaliação quanto à **solução mais satisfatória para o caso concreto**.*

(...)

*Reservou-se à Administração a liberdade de escolha do momento da realização da licitação, **do seu objeto, da especificação, de condições de execução, das condições de pagamento, etc.** Essa competência discricionária exercita-se no momento preparatório e inicial da licitação. Uma vez realizada essas escolhas, exaure-se a discricionariedade e não mais pode ser invocada – ou mais corretamente, se a Administração pretender renovar o exercício dessa faculdade, estará sujeita a refazer toda a licitação. (JUSTEN FILHO, Marçal. Pregão: comentários à legislação do pregão comum e eletrônico. São Paulo: Dialética, 2013) (grifos nossos)*

Apropria-se, ainda, do embasamento utilizado pela requerente em sua petição, por meio dos consagrados julgados exarados pelo Tribunal de Contas da União:

*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 de compromisso do fabricante do produto como **condição para habilitação**, o que conduz à anulação do processo licitatório. (TCU. ACÓRDÃO 1729/2008 – Plenário. Ministro Relator Valmir Campelo. Dou 22/08/2008) (grifo nosso)*

*[...] 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 do fabricante 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) (grifo nosso)*

Desta forma, cabe à Administração Pública, utilizando-se das prerrogativas que lhe são conferidas diante do poder discricionário, decidir qual a melhor maneira de alcançar seus objetivos institucio-



Ministério da Educação  
Secretaria de Educação Profissional e Tecnológica  
Instituto Federal Catarinense – Reitoria

---

nais, sendo de sua exclusiva competência a definição de todas as exigências do instrumento convocatório.

Pode-se afirmar que a Administração Pública, ao definir o objeto, a especificação, requisitos de participação ou os critérios de seleção do vencedor no instrumento convocatório exerce seu juízo de conveniência e oportunidade, conferido por Lei.

Não é demais lembrar, que não cabe ao particular determinar o que melhor atende a Administração Pública. Cabe, sim, aos Administradores Públicos estabelecerem o que melhor satisfaz o interesse público, cumprindo, obviamente, com todos os princípios constitucionais e legais atinentes, o que se entende estar devidamente respeitado neste processo administrativo licitatório.

Isso posto, evidencia-se que esta Administração observa na instrução de seus procedimentos licitatórios as jurisprudências existentes acerca do objeto de seus certames, ao passo que as exigências que objetivam esta petição em momento algum estão condicionadas a habilitação da licitante. Descaracteriza-se, portanto, quaisquer restrições da competitividade, uma vez que mediante a compra, quaisquer pessoa (física ou jurídica) pode requerer junto ao fabricante os documentos a serem apresentados no ato da entrega.

**CONCLUSÃO:**

Ante o exposto, o Pregoeiro decide no sentido de conhecer as impugnações, e no mérito, julgá-las **IMPROCEDENTES**, conforme argumentações apresentadas acima.

Dê-se ciência às interessadas desta decisão.

Blumenau, 29 de maio de 2018.