



**SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL
MJ - DEPARTAMENTO DE POLÍCIA FEDERAL
COORDENAÇÃO DE TECNOLOGIA DA INFORMAÇÃO**

ANÁLISE DO PEDIDO DE IMPUGNAÇÃO

Brasília-DF, 03 de agosto de 2010.

Ref.: Pregão Eletrônico nº 06/2010 – CTI/DPF

Processo n.º 08206.002871/2009-18

Seguem abaixo:

- O pedido de impugnação ao Edital do Pregão Eletrônico nº 06/2010 – CTI/DPF;
- As razões apresentadas pelo Núcleo de Tecnologia da Informação da Superintendência do Departamento de Polícia Federal do Distrito Federal – NTI/SR/DF; e
- A decisão do Pregoeiro.

Do Pedido de Impugnação

AO PREGOEIRO DESIGNADO PELA PORTARIA 356/2009 DO
DEPARTAMENTO DA POLÍCIA FEDERAL

Ref.: Edital do Pregão Eletrônico 06/2010
Processo n.º. 08206.002871/2009-18

ERIDATA TELEINFORMÁTICA LTDA EPP, sociedade empresária de pequeno porte inscrita no CNPJ sob o nº 00.893.372/0001-94, com sede em Brasília/DF, no SRTVS quadra 701, bloco 1, Edifício Palácio do Rádio 1, sala

210 - CEP 70340-901, vem, respeitosamente, por seu advogado, apresentar

IMPUGNAÇÃO AO EDITAL

cabível por força do art. 41, §2º, da Lei 8.666/93, do art. 18 do Decreto 5.450/05 e do item 9 do edital, aduzindo, nesse sentido, o que segue:

2. O Impugnante é empresa interessada em participar do certame, que atua no ramo de telefonia há alguns anos, tendo feito a manutenção e o fornecimento de inúmeros equipamentos para a Administração Pública e para a iniciativa privada.

3. Ocorre que o edital, tal como posto, possui exigências que prejudicam a competitividade da licitação, sem nenhum amparo legal.

4. Dispõe o edital impugnado:

"8 - DA HABILITAÇÃO

8.1 A habilitação da licitante vencedora será verificada „on-line" no Sistema de Cadastro Unificado de Fornecedores - SICAF, após a análise, julgamento e aceitabilidade da Proposta, devendo, ainda, apresentar os seguintes documentos: [...]

8.1.3 atestado de Capacidade Técnica (devidamente registrado no CREA da região onde foram ou estão sendo prestado os serviços, acompanhado da respectiva Certidão de Acervo Técnico) em nome da LICITANTE, expedido por pessoa jurídica de direito público ou privado, que **comprove o fornecimento dos equipamentos com tecnologia similares aos ofertados, emitidos em papéis timbrados dos órgãos ou empresas que as expediram;" Edital do Pregão Eletrônico 06/2010-DPF**

5. Ou seja, para uma licitação de *fornecimento* de bens, foi exigida a comprovação de capacidade técnica registrada no CREA.

6. Trata-se de exigência incompatível com o interesse público, eis que a capacidade técnica para fins de fornecimento de bens não pode ser confundida com a capacidade técnica exigida para a realização de obras e a prestação de serviços.

7. Com razão, cumpre atentar que a Lei de Licitações possui regra específica a respeito da capacidade técnica exigida para fornecimento de bens:

"Art. 30. Omissis.

[...]

*§ 4º **Nas licitações para fornecimento de bens**, a comprovação de aptidão, quando for o caso, será feita através de atestados fornecidos por pessoa jurídica de direito público ou privado."* Lei 8.666/93.

8. Segundo o dispositivo, a comprovação da capacidade técnica é feita por meio de atestados, e os emissores desses atestados podem ser "pessoa jurídica de direito público" ou "pessoa jurídica de direito privado".

9. A exigência de *registro* dos atestados nas entidades profissionais somente se aplica às licitações de obras e de serviços:

"Art. 30.

[...]

*§ 1º A comprovação de aptidão referida no inciso II do caput deste artigo, no caso das **licitações pertinentes a obras e serviços**, será feita por atestados fornecidos por pessoas jurídicas de direito público ou privado, **devidamente registrados nas entidades profissionais competentes**, limitadas as exigências a:*

I - capacitação técnico-profissional: comprovação do licitante de possuir em seu quadro permanente, na data prevista para entrega da proposta, profissional de nível superior ou outro devidamente reconhecido pela entidade competente, detentor de atestado de responsabilidade técnica por execução de obra ou serviço de características semelhantes, limitadas estas exclusivamente às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto da licitação, vedadas as exigências de quantidades mínimas ou prazos máximos;" Lei 8.666/93. Redação do §1º e do seu inciso pela Lei 8.883/94.

10. A diferença do tratamento legal tem razão de ser. As obras são realizadas sempre por profissionais registrados em Conselhos de Engenharia, tendo em vista a existência de lei que lista entre as atribuições dos engenheiros a sua condução.

11. De outro lado, há serviços cuja realização depende da habilitação legal do profissional, como é o caso de

serviços médicos, advocatícios, de perícia contábil - todos eles a exigir profissional inscrito em entidade fiscalizadora como o Conselho Regional de Medicina, a Ordem dos Advogados do Brasil, ou o Conselho Regional de Contabilidade.

12. No entanto, quando se fala em *fornecimento*, no regime de livre iniciativa consagrado pela Constituição brasileira, não há uma profissão regulamentada que detenha o monopólio da compra e venda de equipamentos.

13. Se de um lado, pode-se falar na contravenção do exercício irregular de profissão para quem advoga sem inscrição na Ordem dos Advogados, ou no crime de exercício ilegal da medicina para quem clinica sem inscrição em Conselho Regional de Medicina, **ninguém precisa se inscrever no Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia para obter *habilitação legal* para fornecer equipamentos.**

14. Por isso, não bastasse a autoridade que decorre da própria lei, a diferença do §4º do art. 30 da Lei 8.666/93 tem uma razão de ser que justifica não ser exigido o registro em entidade profissional dos atestados.

15. É que não existe entidade profissional de profissão regulamentada para o fornecimento de bens. Basta, portanto, nesse caso, a exigência de "*atestados fornecidos por pessoa jurídica de direito público ou privado*", como consta do §4º, do art. 30, da Lei 8.666/93.

16. Nesse sentido, pode-se colher esta lição doutrinária:

"A redação do §1º do art. 30 demonstra que o legislador tinha em mente, ao disciplinar a capacitação técnica, exclusivamente as obras e serviços de engenharia. No entanto, editou regras aplicáveis a quaisquer contratos de obras e serviços. Isso já seria um problema, tendo em vista a inviabilidade de aplicar textual e fielmente as regras do §1º nas hipóteses de licitações para obras e serviços que não sejam de engenharia. Em decorrência, deve-se reputar inaplicável a exigência de „registro" de atestados referidos

a atividades relativamente às quais não haja um controle por parte das entidades profissionais competentes." JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 5ª edição - São Paulo: Dialética, 1998, p.310.

17. No âmbito da jurisprudência, o Tribunal de Contas da União já condenou edital que exigia para o fornecimento de bens inscrição no Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia:

"REPRESENTAÇÃO. PREGÕES ELETRÔNICOS. AQUISIÇÃO DE BENS E EQUIPAMENTOS DE INFORMÁTICA. SERVIÇOS DE MANUTENÇÃO E ASSISTÊNCIA TÉCNICA. COMPROVAÇÃO DA QUALIFICAÇÃO TÉCNICA. EXIGÊNCIA DE CERTIFICADO EXPEDIDO PELO CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. INABILITAÇÃO INDEVIDA DE LICITANTES. NÃO CONSTATAÇÃO DE RELAÇÃO DOS OBJETOS DAS LICITAÇÕES COM AS ATIVIDADES ABRANGIDAS PELA LEI 5.194/66. IMPOSSIBILIDADE. OUTRAS IRREGULARIDADES. CONHECIMENTO. PROCEDÊNCIA. ANULAÇÃO DE ITENS LICITADOS NOS CERTAMES. DETERMINAÇÕES. COMUNICAÇÃO.

1. Inexiste obrigatoriedade legal de inscrição de empresas ou registro de profissionais perante o Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia - CREA cujas atividades estejam relacionadas à comercialização e à manutenção, inclusive assistência técnica, de bens e serviços de informática.

2. É indevida a inabilitação de empresa licitante por ausência de apresentação de certidão expedida pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia - CREA, para fins de comprovação de qualificação técnica, quando o objeto da licitação tratar-se de mera aquisição de bens e serviços de informática.

[...]

A Representante alega que tal atividade não se submete ao controle do CREA, pois não existe legislação nesse sentido. Já o Órgão licitante, bem como a DL Informática Ltda., defendem a legalidade da certificação junto ao CREA e a consideram imprescindível para a prestação e qualidade do serviço almejado.

Cabe ressaltar, de início, que a Administração, no tocante às condições de qualificação técnica de uma licitação, não possui margem abrangente para fixá-las no respectivo edital. Trata-se de atividade bastante delimitada, visto que elas só podem ser exigidas caso se confirme a essencialidade das mesmas para assegurar o adequado cumprimento do objeto licitado. Essa obrigação decorre do mandamento albergado no

art. 37, Inciso XXI, da Constituição Federal, nos seguintes termos:

"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" (grifo do original).

Em nossa opinião, as regras de qualificação técnica atacadas devem ser revistas, porque estão, de fato, desprovidas de fundamentação legal, bem como não são indispensáveis para a consecução do fim alegado. Ademais, o resultado dos certames licitatórios em evidência demonstra que elas serviram de efetivo instrumento para restringir a competitividade e impediram que a Administração obtivesse a proposta mais vantajosa.

O controle do exercício de qualquer atividade profissional depende de expressa ordem legal. No caso do comércio de bens de informática e serviços correlatos, não há legislação que textualmente regulamente tais atividades." Tribunal de Contas da União, Plenário, rel. Min. José Jorge, processo 030.638/2008-7, Acórdão 168/2009, DOU 16 FEV 2009. *Microsens Ltda. x Fundação Universidade Federal de Uberlândia.*

18. O mesmo raciocínio aplicado para o comércio de equipamentos de informática vale para o comércio de equipamentos de telefonia. Em ambos os casos, não há nenhuma base legal para o Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia fiscalizar a comercialização e o fornecimento de equipamentos.

19. É bem verdade que os Conselhos de Engenharia fiscalizam a *manutenção* de equipamentos de telefonia.

20. Ocorre que o edital não exige que o licitante apresente certidão que ateste a realização satisfatória do **serviço** de **manutenção**.

21. A exigência ora impugnada é de atestado de *fornecimento* de equipamento. Como ela não tem respaldo legal e tem como efeito a restrição da competitividade do certame, esta impugnação deve ser acolhida para excluir do edital a exigência do seu item 8.1.3.

Termos em que
Pede deferimento.

Brasília, 2 de agosto de 2010.

Gustavo Trancho de Azevedo
OAB/DF 20.189

Da análise do mérito

Trata-se de pedido de impugnação do Edital do pregão n° 06/2010-CTI/DPF interposto pela empresa **ERIDATA TELEINFORMÁTICA LTDA EPP**.

Em síntese a LICITANTE alega que a exigência de *registro* dos atestados nas entidades profissionais (CREA) não se aplica a este certame, uma vez que o mesmo seria somente para fornecimento de equipamentos.

Quanto ao solicitado pela empresa ora impugnante foi analisado o que se segue:

Em consulta ao Núcleo de Tecnologia da Informação da Superintendência de Departamento de Polícia Federal do Distrito Federal – NTI/SR/DF, local onde será executado o contrato, o mesmo afirmou que a palavra “fornecimento” constante no item 8.1.3 do edital, objeto da impugnação, **engloba não só o fornecimento - mas a instalação, a configuração os testes e a ativação do equipamento**. Daí a necessidade premente de profissionais altamente qualificados e com vasta experiência, motivo pelo qual é solicitado Atestado de Capacidade Técnica registrado no CREA.

O entendimento do NTI/SR/DF é ratificado no edital de licitação, no item “Detalhamento do Objeto” descrito abaixo:

“A Central Privada de Comutação Telefônica - CPCT de propriedade do

DEPARTAMENTO DE POLICIA FEDERAL NO DF, é de fabricação Ericsson, PABX MD 110 BC13, com sistema operacional versão BC13.

Os itens deverão estar acompanhados de todos os acessórios adicionais (cabos, conectores, interfaces, suportes, etc.) necessários à perfeita e completa instalação.

- *Esta contratação abrange o fornecimento, instalação, configuração e ativação de todos os equipamentos e programas necessários;*
- *A garantia de todos os equipamentos será de, no mínimo, 1 (um) ano. O Período de Garantia se iniciará a partir do Recebimento Definitivo.*

As demais especificações dos itens encontra-se no item 5 do Termo de Referência (anexo I deste Edital).”

Do mesmo modo, o subitem **24.1.10** do Edital (Obrigações da Contratada) estabelece o seguinte:

*21.4.10 A manutenção nos equipamentos e softwares gerenciadores, em eventuais defeitos durante o período de garantia, ficará a cargo da **CONTRATADA**, cabendo-lhe efetuar os ajustes no sistema, conserto ou troca de peças defeituosas, por novas, sem nenhum tipo de ônus para a **CONTRATANTE**;*

Considerando o entendimento apresentado pelo NTI/SR/DF e a importância da qualificação técnica dos profissionais envolvidos na instalação, configuração, ativação e manutenção dos equipamentos, para o perfeito funcionamento dos mesmos, a exigência imposta no item 8.1.3 do instrumento convocatório tem embasamento no art. 30 da Lei 8.666/93 *in verbis*:

“Art. 30. A documentação relativa à qualificação técnica limitar-se-á a:

I - registro ou inscrição na entidade profissional competente;

II - comprovação de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação, e indicação das instalações e do aparelhamento e do pessoal técnico adequados e disponíveis para a realização do objeto da licitação, bem como da qualificação de cada um dos membros da equipe técnica que se responsabilizará pelos trabalhos;

[...]

*§ 1º A comprovação de aptidão referida no inciso II do "caput" deste artigo, no caso das licitações pertinentes a obras e serviços, será feita por atestados fornecidos por pessoas jurídicas de direito público ou privado, **devidamente registrados nas entidades profissionais competentes**, limitadas as exigências a: (grifo nosso)*

I - capacitação técnico-profissional: comprovação do licitante de possuir em seu quadro permanente, na data prevista para entrega da proposta, profissional de nível superior ou outro devidamente reconhecido pela entidade competente, detentor de atestado de responsabilidade técnica por execução de obra ou serviço de características semelhantes, limitadas estas exclusivamente às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto da licitação, vedadas as exigências de quantidades mínimas ou prazos máximos;

[...]"

Decisão do Pregoeiro

Com base nos argumentos acima expostos, fundamentados no instrumento convocatório e na Lei 8.666/93, **INDEFIRO** o pedido de impugnação apresentado pela empresa ERIDATA TELEINFORMÁTICA LTDA EPP.

FÁBIO JÚNIO LACERDA NASCIMENTO
Pregoeiro da CTI/GAB/DPF