



SECRETARIA DE LICITAÇÕES E CONTRATOS

Informação SLC nº 018/2023

Curitiba, 29 de junho de 2023.

Assunto: Análise a respeito da validade da declaração de responsabilidade, firmada pela empresa licitante (e não pelo fabricante), concernente ao prazo de garantia exigido (5 anos para os ‘compressores’), estabelecido no item ‘5.1’, do Anexo I, do Termo de Referência do PO 017/2023, cuja finalidade é *“o registro de preços para aquisição de aparelhos de ar condicionado tipo Split hi wall, piso-teto e cassete, conforme descrição, quantidades e demais informações constantes neste Edital e seus anexos”*.

Cuida-se, nesta oportunidade, da análise a respeito da validade da declaração de responsabilidade pela garantia de 05 (cinco) anos dos compressores de ar condicionado, firmada pela empresa licitante J. R. Machado Ltda., no intuito de atender à exigência prevista no item 5.1, do Termo de Referência do PO 017/2023.

O Edital do Pregão Eletrônico nº 017/2023, no Anexo I do Termo de Referência, item ‘5.1’, prevê que o prazo de garantia dos equipamentos *“de ar condicionado será de, no mínimo, 1 ano para o equipamento e 5 anos para o compressor, contados da emissão do termo de recebimento definitivo”* - sem destaque no original).



Em atenção à exigência, a empresa licitante J. R. Machado Ltda. trouxe uma ‘Declaração de Garantia’, nos seguintes termos:

“DECLARAÇÃO DE GARANTIA

A EMPRESA J. R. MACHADO LTDA, CNPJ sob n. 25.256.978/0001-40, estabelecida na RUA PARAU, n. 36, Bairro ALVORADA, CEP 69.043-220 – MANAUS – AM, através de seu representante legal, abaixo assinado, DECLARA sob as penas da Lei que nos responsabilizamos pela GARANTIA dos compressores dos aparelhos de ar condicionados cotados nos lotes 01, 02, 03 e 04, das marcas ELGIN, TRANE E CARRIER, pelo período de 05 (cinco) anos, a contar da data de entrega dos produtos. Nos responsabilizamos pela troca/reparo dos mesmos dentro desse período de garantia. O que declaramos acima é verdade e por isso damos fé.”

Pois bem.

Em que pese o item 5.1 do Anexo I do Termo de Referência do Edital 017/2023 exija a garantia de 5 anos do compressor, cumpre observar que não há qualquer menção que tal garantia seja dada, necessariamente, pelo fabricante, o que possibilitaria à empresa licitante assumir essa responsabilidade, como ocorreu no caso sob análise. Assim, em princípio, não se extrai dos termos editalícios a existência de qualquer óbice à empresa assumir a responsabilidade pela referida garantia.

Aliás, nesses termos, inclusive, o teor do item ‘8’ e seus incisos, que prescrevem:

“DEVERES DA CONTRATADA



8.1. Compete à contratada a responsabilidade integral pela execução do objeto da contratação, nos termos da legislação vigente, cabendo-lhe, em especial:

I) Fornecer todos os equipamentos conforme o Termo de Referência;

II) prestar serviços de garantia, quando solicitado, conforme o Termo de Referência;

III) responsabilizar-se pela qualidade e quantidade dos produtos fornecidos, assumindo todas as despesas necessárias ao cumprimento do objeto deste Termo de Referência;

IV) responsabilizar-se técnica e administrativamente pelo objeto contratado, não sendo aceito, sob qualquer pretexto, a transferência de responsabilidade a outras entidades, sejam fabricantes, técnicos ou quaisquer outros;

V) entregar todos os itens necessários ao perfeito uso dos produtos, nos prazos definidos neste Termo de Referência, bem como em plena compatibilidade com as especificações e propostas apresentadas; (...) “

Por certo, a este Tribunal o que interessa é que haja a efetiva prestação de serviços concernentes ao objeto contratado, inclusive, quanto aos prazos de garantia, não sendo imprescindível que esses sejam assumidos pelo fabricante, desde que a licitante se responsabilize pelos mesmos.

Destaco que os termos dos incisos supratranscritos, do item 8, deixam claro tal entendimento, ao estabelecerem que cabe à contratada “*responsabilizar-se técnica e administrativamente pelo objeto contratado, não sendo aceito, sob qualquer pretexto, a transferência de responsabilidade a outras entidades, sejam fabricantes, técnicos ou quaisquer outros*” (inciso IV).

A garantia prevista no Termo de Referência do Edital 017/2023, tem cunho ‘contratual’, podendo, assim, ser firmada pelo fornecedor/licitante e não necessariamente pelo fabricante do produto. Aliás, forçoso concluir que a exigência de declaração do fabricante que atenda ao prazo de garantia exigido, no caso dos compressores, de 05 anos, notadamente, poderia ensejar a imposição de limites aos



PODER JUDICIÁRIO FEDERAL
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO

participantes do certame licitatório, cujos produtos ofertados não atendessem ao prazo de garantia exigido e dependessem da declaração do fabricante.

Este Tribunal, não obstante o advento da nova Lei de Licitações, continua adotando os termos estabelecidos pela antiga Lei (L 8666/1993) que, em seu art. 69, preceitua: *“O contratado é obrigado a reparar, corrigir, remover, reconstruir ou substituir, às suas expensas, no total ou em parte, o objeto do contrato em que se verificarem vícios, defeitos ou incorreções resultantes da execução ou de materiais empregados.”*

Insta acrescer que, segundo prevê o Código de Defesa do Consumidor, em seu art. 26, a garantia legal, no caso (compressores de ar condicionado), seria de 90 (noventa) dias:

*“O direito de reclamar pelos vícios aparentes ou de fácil constatação caduca em: **I** - trinta dias, tratando-se de fornecimento de serviço e de produtos não duráveis; **II** - noventa dias, tratando-se de fornecimento de serviço e de produtos duráveis. (sem destaque no original) § 1º Inicia-se a contagem do prazo decadencial a partir da entrega efetiva do produto ou do término da execução dos serviços.”*

A garantia contratual, por sua vez, seria de mais 05 (cinco) anos, conforme previsto no Anexo I do Edital 017/2023.

Neste sentido, o entendimento preconizado pelo Tribunal de Contas da União, a respeito da exigência de garantia de equipamentos:



“NÚMERO DO ACÓRDÃO

[ACÓRDÃO 2406/2015 - SEGUNDA CÂMARA](#)

RELATOR

ANA ARRAES

PROCESSO

[004.939/2015-8 launch](#)

TIPO DE PROCESSO

REPRESENTAÇÃO (REPR)

DATA DA SESSÃO

12/05/2015

NÚMERO DA ATA

[14/2015 - Segunda Câmara](#)

INTERESSADO / RESPONSÁVEL / RECORRENTE

3. Representante: Itcorp Comércio e Tecnologia da Informação Eireli - EPP (CNPJ 21.262.834/0001-45).

ENTIDADE

Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia de São Paulo - IFSP.

REPRESENTANTE DO MINISTÉRIO PÚBLICO

Não atuou.

UNIDADE TÉCNICA

Secretaria de Controle Externo no Estado do Rio de Janeiro - Secex/RJ.

REPRESENTANTE LEGAL

não há.

SUMÁRIO

REPRESENTAÇÃO. PREGÃO ELETRÔNICO. CONHECIMENTO. DESNECESSIDADE DE QUE DOCUMENTOS ACOMPANHEM ATESTADO DE CAPACITAÇÃO. DESNECESSIDADE DE DECLARAÇÃO DE GARANTIA E DE DECLARAÇÃO DE FABRICANTES. DETERMINAÇÕES.

ACÓRDÃO

VISTA, relatada e discutida esta representação de empresa participante do pregão eletrônico 13/2015, promovido pelo Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia de São Paulo – IFSP, acerca de possíveis irregularidades no processo de habilitação do referido certame.

ACORDAM os ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão da 2ª Câmara, ante as razões expostas pela relatora e com base nos arts. 235 e 237, inciso VII, do Regimento Interno, c/c o art. 113, § 1º, da Lei 8.666/1993, e no art. 45 da Lei 8.443/1992, em:

9.1. conhecer da representação e considerá-la parcialmente procedente;

9.2. determinar ao Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia de São Paulo que adote as seguintes providências em relação ao pregão eletrônico 13/2015:



PODER JUDICIÁRIO FEDERAL
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO

9.2.1. retirar do item 3.3 do termo de referência a exigência de apresentação do contrato e notas fiscais de fornecimento dos equipamentos e/ou serviços;

9.2.2. retirar do item 18 do edital a exigência de garantia de cinco anos para os materiais;

9.2.3. retirar do termo de referência a exigência de comprovação de garantia de cinco anos prestada pelo fabricante do equipamento e a exigência de garantia, pelo fabricante, quanto ao atendimento 24x7, com tempo de solução em até seis horas;

9.2.4. anular a fase de habilitação e todos os atos a ela posteriores e abrir novo prazo para esta fase;

9.2.5. informar a este Tribunal, por intermédio da Secretaria de Controle Externo no Estado do Rio de Janeiro – Secex/RJ, no prazo de 10 (dez) dias, as providências adotadas para cumprir as determinações contidas neste acórdão;

9.3. encaminhar cópia deste acórdão, bem como do relatório e do voto que o fundamentaram, à representante e ao Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia de São Paulo; e

9.4. arquivar os autos.

QUÓRUM

13.1. Ministros presentes: Raimundo Carreiro (Presidente), Augusto Nardes, Ana Arraes (Relatora) e Vital do Rêgo.

13.2. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa e André Luís de Carvalho.

RELATÓRIO

Cuida-se de representação acerca de possíveis irregularidades no pregão eletrônico 13/2015, promovido pela Coordenadoria de Licitações do Campus São Paulo do Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia de São Paulo – IFSP.

2. O certame tem como objeto a aquisição de equipamentos para o datacenter daquele instituto, envolvendo implementação, instalação e serviços de suporte técnico. O valor estimado da contratação é de R\$ 8.166.269,67.

3. Informou a instrução que o pregão eletrônico está na fase de aceitação de propostas e, em razão do processamento deste feito neste Tribunal, encontra-se suspenso, com previsão de continuidade agendada para o dia 11/5/2015

4. Por despacho, conheci da representação e, ao acompanhar proposta da unidade técnica, deliberei:

“b) nos termos do art. 276, § 2º, do Regimento Interno, determinar a oitiva da Diretoria de Licitações e Contratos do Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia-IFSP para, no prazo



PODER JUDICIÁRIO FEDERAL
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO

de cinco dias úteis, manifestar-se sobre a exigência contida no termo de referência do edital do pregão eletrônico 13/2015, que estabelece que o atestado de comprovação de capacidade técnica seja acompanhado de cópia de contrato e das respectivas notas fiscais, bem como quanto às exigências relativas a declarações de fornecedores, como as previstas no alíneas 'a' e 'c' do parágrafo 4 deste despacho;

c) determinar à Secex-RJ/Dilog que alerte à Diretoria de Licitações e Contratos do Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia-IFSP que o prosseguimento do certame ora questionado, antes do exame do mérito deste feito pelo Tribunal, poderá ensejar responsabilização de seus gestores, com aplicação de multa, caso, no mérito, esta Corte venha a entender que há irregularidades no certame, bem como sobre a possibilidade de sua anulação, ou, ainda, suspensão da execução do contrato dele decorrente; e

d) determinar à Secex-RJ/Dilog que encaminhe cópia da instrução, bem como deste despacho, ao Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia – IFSP, a fim de auxiliar a elaboração de sua manifestação.”

5. O IFSP esclareceu, em preliminar, que seus editais e anexos dos pregões eletrônicos são elaborados com base nas instruções normativas editadas pela Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão – MOPG e que estes editais e anexos são submetidos à análise jurídica da Procuradora Regional Federal da Terceira Região – PRF3.

6. Após analisar os esclarecimentos trazidos pela representada, a unidade técnica assim se pronunciou quanto ao mérito:

“Primeiro item da oitava: atestado de comprovação de capacidade técnica acompanhado de cópia de contrato e das respectivas notas fiscais

Esclarecimentos prestados pelo IFSP

10. Preliminarmente segue a reprodução do item 3.3 do termo de referência do edital do pregão eletrônico 13/2015, relativo à exigência tratada nesta instrução (ver peça 3, p. 67-68).

(...)

3.3. Comprovação

A empresa revendedora deve ser capaz de fornecer, instalar, configurar e prestar suporte da solução ofertada. Deve ser apresentada uma declaração deste item;

A empresa fornecedora deverá apresentar atestado de capacidade técnica, emitido por instituições ou empresas de direito público ou privado no Brasil, impresso em papel timbrado (não serão aceitas declarações genéricas de catálogos, manuais ou Internet), original (não serão aceitas



cópias), com nome e telefone de contato dos responsáveis pela informação atestada, comprovando que a licitante forneceu solução semelhante a este processo, prestando a devida garantia de forma satisfatória. Junto com o atestado deve ser apresentado o contrato ou nota fiscal de fornecimento dos equipamentos e/ou serviços; (grifo)

(...)

11. Quanto à exigência acima, os subscritores encaminham as declarações expressas nas alíneas 'a' a 'd' (peça 10, p. 3-6).

12. Os esclarecimentos expressos na alínea 'a', em síntese, apontam que o objeto do certame trata-se de prestação de serviços no valor de R\$ 8.166.269,67. Destacam também o princípio constitucional da isonomia, em vista da dimensão e da complexidade técnica exigida para a implantação dos equipamentos, fazendo menção à obrigatoriedade de se obter sucesso, considerando o investimento envolvido. O texto evidencia ser imprescindível para a execução a apresentação, juntamente com o atestado de capacidade técnica, cópia do contrato e das respectivas notas fiscais (peça 10, p. 3), tendo em vista o volume vultoso estimado.

13. Adiante, em continuidade, os esclarecimentos expressos na alínea 'b' versam acerca da admissibilidade da exigência (peça 10, p. 4-5). Com base no § 3º do art. 43 da Lei 8.666/1993, os argumentos utilizados o texto faz alusão à possibilidade de realização de diligência com vistas a complementar a instrução do processo e, com base nessa assertiva, adiante destaca o fato da comprovação a ser efetuada por meio de diligência visando comprovar a veracidade do atestado de capacidade, ou seja, comprovar se a empresa de fato executou o serviço constante com cópia do contrato ou nota fiscal. Para tanto, reproduz o art. 43 e seus parágrafos, da Lei 8.666/1993. A presente alínea é finalizada com a alegação de que o fornecimento do contrato e notas fiscais, além de comprovarem a venda, viabiliza a obtenção de maiores informações técnicas e, com base nessa questão, não há violação ao contraditório, à imparcialidade ou qualquer outro preceito constitucional, sendo justificável a exigência, conferindo transparência ao certame.

14. Os esclarecimentos expressos na alínea 'c', à peça 10, p. 5-6, versam acerca da imparcialidade e pleno cumprimento da exigência. Em resumo consta que a exigência não fere a imparcialidade, faz-se alusão à publicidade da mesma, com vistas a conferir ética ao certame, ou seja, cientificando todas as empresas licitantes da exigência. Aduz ser imprescindível a exigência de atestado de capacidade técnica e por tal motivo o contrato e as notas fiscais conferem veracidade ao atestado. O texto expresso na alínea 'c' é finalizado com a alegação de que a exigência em tela, além de impedir novas alegações das empresas licitantes, não contraria o art. 30 da Lei 8.666/1993, não havendo óbice para sua utilização.

15. Os esclarecimentos constantes na alínea 'd' referem-se à incapacidade de restrição da competitividade da nota fiscal ou contrato. Em resumo, o texto destaca que não há restrição indevida, tendo em vista que todos os licitantes habilitados têm condições de apresentar o contrato de prestação de serviço e as notas fiscais, documentos esse que são inerentes às relações comerciais, além de impedir que haja dúvidas quanto ao cumprimento do objeto licitado.



Análise

16. Diante dos esclarecimentos apresentados e resumidos acima, pertinentes à exigência de apresentação de cópia de contrato e de nota fiscal juntamente com o atestado de capacidade técnica, na fase de habilitação, tem-se que o TCU já firmou posição no que pertine as exigências que extrapolam o estabelecido no art. 30 da Lei 8.666/1993, conforme Voto do Ministro-Relator Benjamin Zymler, exarado no [Acórdão 944/2013-TCU-Plenário](#), reproduzido no Despacho da Relatoria deste processo, à peça 7, p. 3, na forma que segue.

[Acórdão 944/2013-TCU-Plenário](#)

(...)

Voto

(...)

No que se refere às notas fiscais, a jurisprudência do Tribunal é firme no sentido de que o art. 30 da Lei 8.666/1993, ao utilizar a expressão “limitar-se-á”, elenca de forma exaustiva todos os documentos que podem ser exigidos para habilitar tecnicamente um licitante (v.g. Decisão 739/2001 – Plenário; [Acórdão 597/2007-TCU-Plenário](#)). A par disso, há que se destacar o fato de que nenhuma dúvida ou ressalva foi suscitada, pela equipe que conduziu o certame, quanto à idoneidade ou à fidedignidade dos atestados apresentados pela empresa. Mas mesmo que dúvidas houvesse nesse sentido, dada a natureza da prova que se procura obter com a exigência de atestados de capacitação técnica, o certo é que pouca ou nenhuma utilidade teriam as respectivas notas fiscais. Numa tal hipótese, incidiria, isto sim, a disciplina do § 3º do art. 43 do Estatuto de Licitações, que faculta à Administração a realização de diligências para esclarecer ou complementar a instrução do processo.

(...)

17. Os esclarecimentos apresentados nas alíneas ‘a’ a ‘d’, apesar de demonstrarem intensa preocupação por parte da unidade jurisdicionada em assegurar que o objeto do certame seja efetivamente cumprido, não foram suficientes para justificar a exigência de apresentação do contrato e notas fiscais relativas a cada atestado a ser apresentado pelas empresas interessadas em participar do pregão eletrônico, à luz do art. 30 da Lei 8.666/1993 e do teor do trecho do Voto do Relator do [Acórdão 944/2013-TCU-Plenário](#), acima reproduzido. Além dessa questão observa-se nos textos das alíneas ‘a’ a ‘c’, que os argumentos utilizados versam, em primeiro lugar, acerca da comprovação da veracidade das informações constantes no atestado de capacidade técnica. E em segundo lugar, que os “licitantes devidamente habilitados”, ou seja, aqueles que obviamente apresentarem o contrato e as notas fiscais têm capacidade para executar o objeto a ser contratado. Portanto, os esclarecimentos apresentados não possuem argumentação lógica e plausível suficientes para a manutenção da exigência restritiva em tela. Aqui vale destacar que o texto do voto acima reproduzido é bem claro em relação a essa questão.



18. Diante do exposto, conclui-se no sentido de que a exigência de apresentação do contrato e notas fiscais de fornecimento dos equipamentos e/ou serviços deve ser retirada do item 3.3 do termo de referência do pregão 13/2015, e anulados todos os atos posteriores à fase de habilitação, abrindo-se novo prazo para a esta fase, cabendo ao IFSP informar ao TCU, no prazo de 10 dias, as medidas adotadas em cumprimento a esta determinação.

Segundo item da oitava: esclarecimentos acerca exigências relativas a declarações de fornecedores expressas nas alíneas 'a' e 'c' constante do parágrafo 4º do Despacho da Relatoria (peça 7, p. 1).

Esclarecimentos prestados pelo IFSP

19. Em relação à alínea 'a' mencionada acima, o IFSP inicia seus esclarecimentos alegando, em resumo, que a garantia de cinco anos é exigida em razão da depreciação anual de 20% dos equipamentos de informática, justifica essa alegação citando a IN SRF 162/1998. Adiante, cita a definição do termo 'garantia' obtida junto ao site do Procon-SP (peça 10, p. 6).

20. Na sequência o texto produzido pela Diretoria de Infraestrutura e subscrito pelo Reitor e pela Diretora de Licitações e Contratos, destaca que o prazo estabelecido no edital e no termo de referência se faz necessário em razão ao tempo de vida do equipamento, sendo que o mesmo é padrão para qualquer equipamento de informática, considerando a sua depreciação (peça 10, p. 7). Adiante, a Diretoria de Infraestrutura alega que é de seu entendimento que o fabricante que não garante seu equipamento durante o prazo de depreciação põe em dúvida a qualidade do mesmo. Aduz que a qualidade duvidosa onera o IFSP. Em relação ao atendimento '24x7', a Diretoria de Infraestrutura alega a existência de ocorrências em seu histórico durante sábados e domingos, e que muitos serviços de manutenção terão de ser realizados durante a madrugada, tendo em vista que esses serviços interrompem o funcionamento de toda a rede, citando que há possibilidade de prejuízos em época matrícula, provas, pagamento e etc.. Finaliza esse parágrafo, informando que a exigência da declaração do fabricante foi suprimida, tendo em vista que o atendimento pode ser realizado pelo fornecedor (peça 10, p. 7).

21. Quanto a alínea 'c' citada no parágrafo 4º do Despacho da Relatoria, o texto informa que a declaração do fabricante da solução informando que a licitante está autorizada a fornecer o equipamento foi suprimido do termo de referência (peça 10, p. 7).

Análise

22. Em relação à exigência de comprovação de garantia de cinco anos a ser prestada pelo fabricante, de início vale registrar que a mesma não encontra amparo legal para equipamento de informática.

23. Em regra existem três tipos de garantia, a legal, a contratual e a estendida. Nesse sentido tem-se que a garantia legal não pode ser modificada nem restringida, é de 90 dias para bens duráveis, e abrange todos os componentes do bem adquirido. Quanto à garantia contratual, entende-se que



PODER JUDICIÁRIO FEDERAL

JUSTIÇA DO TRABALHO

TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO

é ofertada pelo fabricante após o decurso do prazo da garantia legal, é, portanto, um benefício inerente a cada fabricante e pode ser modificado. Sendo assim, exigir que o fabricante do equipamento de informática ofereça a garantia contratual à empresa licitante é, em síntese, condicionar que somente as empresas licitantes capazes de conseguir esse benefício participem do certame, haja vista que não há padronização expressa em normativo legal voltada para os fabricantes de equipamentos de informática, estabelecendo o prazo de cinco anos como garantia contratual. Nesse sentido, tem-se que somente as licitantes que venham a obter a possibilidade de contratar a garantia estendida junto aos fabricantes podem participar do certame, estando excluídas as demais que não lograrem êxito junto aos fabricantes, sendo os mesmos ou não. Assim, o prazo mínimo de garantia a ser exigido deve ser o usual dos fabricantes, que geralmente compreende o período de doze meses a partir da data da aquisição. Portanto, a presente análise posiciona-se no sentido de que essa exigência restringe de forma irregular a competição, pois não encontra amparo legal para o objeto em tela.

24. Quanto ao atendimento no período de ‘24x7’, a presente análise considera como plausíveis os esclarecimentos apresentados, levando em conta a natureza dos equipamentos e o fim a que se destinam.

25. Diante do exposto, conclui-se no sentido de que a exigência de garantia de cinco anos deve ser retirada do item 18 do edital do edital do pregão 13/2015, à peça 3, p. 3, assim como sejam retiradas as exigências de comprovações de garantia de cinco anos prestada pelo fabricante do equipamento dos seguintes itens do termo de referência: 30, à peça 3, p. 24, 33, à peça 3, p. 27, item 37, à peça 3, p. 31, item 41, peça 3, p. 35, item 11, à peça 3, p. 41, item 523, à peça 3, p. 61 e item 84, à peça 3, p. 67, cabendo ao IFSP anular todos os atos posteriores à fase de habilitação, abrindo-se novo prazo para a esta fase, cabendo ao IFSP informar ao TCU, no prazo de 10 dias, as medidas adotadas em cumprimento a esta determinação.”

7. Na análise quanto ao pedido de medida cautelar, entende a unidade técnica que “não há, nos autos, o pressuposto do periculum in mora, tendo em vista a comunicação da suspensão dos procedimentos licitatórios atinentes ao pregão 13/2015 no site do Comprasnet”.

À vista do que expôs, propôs a unidade técnica:

“a) conhecer da presente representação, satisfeitos os requisitos de admissibilidade previstos nos arts. 235 e 237, inciso VII do Regimento Interno deste Tribunal c/c o art. 113, § 1º, da Lei 8.666/1993, para, no mérito, considerá-la procedente;

b) determinar ao Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia-IFSP que adote as seguintes providências:

b.1) retirar do item 3.3 do termo de referência do pregão eletrônico 13/2015, a exigência de apresentação do contrato e notas fiscais de fornecimento dos equipamentos e/ou serviços, por falta de amparo legal (art. 30 da Lei 8.666/1993 e [Acórdão 944/2013-TCU-Plenário](#)), assim como promova os ajustes consequentes;



PODER JUDICIÁRIO FEDERAL

JUSTIÇA DO TRABALHO

TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO

b.2) retirar a exigência de garantia de cinco anos para os materiais, expressa no item 18 do edital do pregão eletrônico 13/2015, bem como as exigências estabelecidas no termo de referência, relativas à comprovação de garantia de cinco anos prestada pelo fabricante do equipamento conforme consta dos itens 30, 33, 37, 41, 11, 523 e item 84, por falta de amparo legal (Lei 8.666/1993 e Lei 8.078/1990), assim como promova os ajustes consequentes; (sem destaque no original)

b.3) anular a fase de habilitação e todos os atos posteriores, abrindo-se novo prazo para a esta fase;

b.4) informar ao TCU, por intermédio da Secretaria de Controle Externo no Estado do Rio de Janeiro – Secex-RJ, no prazo de 10 dias, as providências adotadas em cumprimento a estas determinações expressas nas alíneas ‘b.1’ a ‘b.3’;

c) encaminhar cópia deste acórdão, bem como do relatório e voto que o fundamentam, à representante e ao Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia - IFSP;

d) arquivar os presentes autos, com base no art. 276, § 6º, c/c os arts. 237, parágrafo único, e 250, inciso I, todos do Regimento Interno do TCU.”

É o relatório.

VOTO

Cuida-se de representação acerca de possíveis irregularidades no pregão eletrônico 13/2015, promovido pelo Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia de São Paulo – IFSP. O certame tem como objeto a aquisição de equipamentos para o datacenter daquele instituto e envolve implementação, instalação e serviços de suporte técnico. O valor estimado da contratação é de R\$ 8.166.269,67.

2. Há três pontos centrais nesta representação sobre os quais o IFSP trouxe esclarecimentos:

a) exigência de que o atestado de comprovação de capacidade técnica seja acompanhado de cópia de contrato e das respectivas notas fiscais;

b) exigência de cinco anos de garantia prestada pelo fabricante do equipamento, que deve contemplar o atendimento “24x7”, com tempo de solução em até seis horas, comprovada através de declaração do fabricante; e

c) apresentação de declaração do fabricante da solução que informe que a proponente está autorizada a fornecer os equipamentos;

3. A análise da alínea ‘c’ restou superada, pois o IFSP informou a supressão de tal alínea do termo de referência, o que foi confirmado pela unidade técnica.



4. No que tange ao primeiro dos dois itens remanescentes (atestado de capacidade técnica acompanhado de cópia de contrato e notas fiscais), o Instituto alegou que não há restrição indevida e que esse procedimento evita dúvidas no cumprimento do objeto licitado e é imprescindível para execução do objeto do pregão e na validação do atestado.

5. Todavia, quanto a esta questão, este Tribunal já firmou entendimento contrário e considerou desnecessária a apresentação de notas fiscais e contratos juntamente com atestados de capacitação técnica, a exemplo do que ficou estabelecido no [Acórdão 944/2013-TCU-Plenário](#):

“No que se refere às notas fiscais, a jurisprudência do Tribunal é firme no sentido de que o art. 30 da Lei 8.666/1993, ao utilizar a expressão “limitar-se-á”, elenca de forma exaustiva todos os documentos que podem ser exigidos para habilitar tecnicamente um licitante (v.g. Decisão 739/2001 – Plenário; [Acórdão 597/2007-TCU-Plenário](#)). A par disso, há que se destacar o fato de que nenhuma dúvida ou ressalva foi suscitada, pela equipe que conduziu o certame, quanto à idoneidade ou à fidedignidade dos atestados apresentados pela empresa. Mas mesmo que dúvidas houvesse nesse sentido, dada a natureza da prova que se procura obter com a exigência de atestados de capacitação técnica, o certo é que pouca ou nenhuma utilidade teriam as respectivas notas fiscais. Numa tal hipótese, incidiria, isto sim, a disciplina do § 3º do art. 43 do Estatuto de Licitações, que faculta à Administração a realização de diligências para esclarecer ou complementar a instrução do processo.”

6. Já a exigência de comprovação de garantia de cinco anos, a ser prestada pelo fabricante, também não encontra amparo legal para equipamentos de informática, conforme esclareceu a instrução.

7. A garantia contratual, presente neste caso, é aquela ofertada pelo fabricante, após o decurso do prazo da garantia legal. Neste contexto, como apontou a instrução, “exigir que o fabricante do equipamento de informática ofereça a garantia contratual à empresa licitante é, em síntese, condicionar que somente as empresas licitantes capazes de conseguir esse benefício participem do certame, haja vista que não há padronização expressa em normativo legal voltada para os fabricantes de equipamentos de informática estabelecendo o prazo de cinco anos como garantia contratual”.

8. Tal requisito seria, pois, uma forma de excluir licitantes que não lograssem êxito junto aos fabricantes no oferecimento dessa garantia. Assim, o prazo mínimo de garantia a ser exigido deve ser o usual, que não demande comprovação de relacionamento diferenciado com o fabricante.

9. Quanto ao atendimento ‘24x7’, ainda relativo ao item ‘b’, a análise realizada pela unidade técnica considerou “plausíveis os esclarecimentos apresentados, levando em conta a natureza dos equipamentos e o fim a que se destinam”.

10. Transcrevo, para melhor esclarecimento, o item do termo de referência relativo a essa questão: “Garantia: 05 (cinco) anos de garantia prestado pelo fabricante do equipamento. A



PODER JUDICIÁRIO FEDERAL

JUSTIÇA DO TRABALHO

TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO

garantia dever contemplar atendimento 24x7 com tempo de solução em até 6 (seis) horas comprovada através de declaração do fabricante.” (grifei)

11. Como esclareceu o IFSP, tal exigência decorreria do histórico de incidentes de ocorrências em madrugadas e finais de semana e seria fundamental para sustentação dos sistemas estruturantes daquele Instituto.

12. Neste ponto, acompanho a instrução em parte, pois entendo que a garantia não deve ser garantia oferecida pelo fabricante, mas pelo licitante, como, aliás, a título de exemplo, prescreve a nota técnica 3/2010 – Sefti-TCU, que versa sobre exigências de credenciamento de licitantes por fabricantes de produtos de tecnologia da informação: “Portanto, as exigências editalícias não devem se dar sobre o fabricante, tampouco acerca do relacionamento deste com o licitante, mas sim sobre o objeto e a pessoa jurídica a ser contratada, na forma de requisitos técnicos obrigatórios e critérios de habilitação e qualificação.” (grifei)

13. É conveniente lembrar que o § 5º art. 30 da Lei de Licitações, alusivo aos temas aqui tratados, veda “a exigência de comprovação de atividade ou de aptidão com limitações de tempo ou de época ou ainda em locais específicos, ou quaisquer outras não previstas nesta Lei, que inibam a participação na licitação.” (sem destaque no original)

14. Portanto, há limites legais que devem ser observados pela Administração na fase de habilitação, notadamente quanto à qualificação técnica. Dessa forma, interpretações restritivas, no presente caso, são preferíveis, já que a própria norma impõe parâmetros estreitos.

15. Por isso, exigências de qualificação técnica dever ser limitadas, focar no que for estritamente necessário e somente inserir requisitos indispensáveis, de modo a assegurar a maior participação possível de eventuais interessados no certame.

À vista do exposto, acompanho, no essencial, o posicionamento da unidade técnica e voto por que este Colegiado acolha a deliberação que ora proponho.

TCU, Sala das Sessões, em 12 de maio de 2015.

ANA ARRAES

Relatora”

CONCLUSÃO



PODER JUDICIÁRIO FEDERAL
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO

Deste modo, diante da manifestação emitida pela Secretaria de Engenharia e Arquitetura deste Tribunal, pela aceitabilidade da garantia oferecida pela licitante, bem como pelos argumentos acima exposto, considero válida e aceitável a declaração de responsabilidade - pelo prazo de 05 (cinco) anos de garantia dos ‘compressores’ - firmada pela licitante J. R. Machado Ltda., no PO 017/2023.

Alexandro Furquim
Pregoeiro

De acordo:

Paulo Celso Gerva
Diretor da Secretaria de Licitações e Contratos – TRT9