

PEDIDO DE ESCLARECIMENTO Nº 07 PREGÃO 12/2018

QUESTIONAMENTO 1:

Em relação ao *anexo II - Modelo de proposta de preços*, questionamos se não está faltando o quadro referente ao item **11.2.6 - Item 06: Melhorias Evolutivas nos módulos de Software/Aplicativo**.

QUESTIONAMENTO 2:

Ainda em relação ao **anexo II – Modelo de proposta de preços**, verificamos que o *quadro 6. Item 05: Suporte Técnico nos módulos de Software/Aplicativo (atividade meio)*, para os diferentes grupos de Conselhos de Odontologia, está consolidado, enquanto no termo de referência *item 11.2.5 Item 05: Suporte Técnico, Hospedagem e Manutenção nos módulos de Software/Aplicativo (atividade meio)*, apresenta quadros **separados** por grupos de Regionais. Questionamos em que momento o licitante vencedor deverá apresentar a proposta detalhada.

QUESTIONAMENTO 3:

Em relação ao **anexo III do edital - modelo de atestado (ou declaração) de capacidade técnica**, verificamos que este modelo não especifica as exigências estabelecidas no item 20.1.1 do Termo de Referência, que determina o seguinte:

“O(s) atestado(s) ou declaração(ões) de capacidade técnica deve(m) comprovar experiência no fornecimento de licenciamento para Sistema de Contabilidade aplicada ao setor público, bem como na migração de dados legados, implantação, suporte técnico e treinamento pelo período mínimo de 01(um) ano.”

Assim, caso V.Sas. avaliem procedente as observações acima, solicitamos alterar o anexo III com as exigências contidas no item 20.1.1 do termo de referência.

QUESTIONAMENTO 4:

Em relação à alteração do edital, para fins de se permitir a **participação no certame de consórcio de empresas** (item 2.2), questionamos se foi realizado algum estudo ou análise técnica que demonstre a existência de circunstâncias concretas de que o objeto desta contratação é de grande vulto ou alta complexidade e que torne restrito o universo de possíveis licitantes, a fim de justificar esta opção.

Questiona-se isso pois nem sempre a formação de consórcios favorece a competitividade, já que em algumas oportunidades, essa admissão pode causar efeito contrário. Nesses casos, o consórcio pode ser instrumento de dominação de mercado e restrição indevida à livre concorrência. Assim, ao invés de haver competitividade de preços, resultando em proposta mais vantajosa para a Administração, os potenciais interessados se comporiam para a disputa, não havendo competição.

De acordo com o Acórdão-TCU 1.417/2008-Plenário, *“a regra, no procedimento licitatório, é a participação de empresas individualmente em disputa umas com as outras, permitindo-se a união de esforços quando questões de alta complexidade e de relevante vulto impeçam a participação isolada de empresas com condições de, sozinhas, atenderem todos os requisitos de habilitação exigidos no edital, casos em que a participação em consórcio ampliaria o leque de concorrentes”*.

Por tais razões, requer-se um pronunciamento esclarecedor de V.Sas. a esse respeito, a fim de que seja apresentado o estudo e/ou análise técnica condizente, acompanhado das razões devidamente motivadas que justificam a necessidade de se permitir a participação de consórcios neste certame.

QUESTIONAMENTO 5:

Ainda com relação à participação de consórcios de empresas neste certame, verifica-se que o edital foi omissivo ao não definir previamente quais seriam os **critérios objetivos para fins de comprovação da qualificação técnica** das empresas eventualmente constituídas em consórcio.

É cediço que a comprovação da qualificação técnica tem como finalidade gerar para a Administração a presunção de que se o licitante já executou com sucesso objeto similar terá condições para assim fazê-lo novamente. Essa presunção se forma com base na experiência obtida pelo licitante com o exercício dessas atividades pretéritas.

Desta forma, considerando que o consórcio é formado por empresas diversas, cada qual com sua personalidade jurídica, entende-se que uma empresa não pode ser **qualificada tecnicamente** utilizando-se de atestados que comprovem atividades de outra empresa, ainda que as mesmas estejam constituídas em consórcio. Justamente por isso faz-se necessária a definição prévia dos **critérios objetivos** para

fins de verificação da qualificação técnica das empresas que eventualmente venham constituir consórcios para participar da presente licitação.

Neste aspecto, vale ressaltar a jurisprudência uníssona do TCU, alusiva à questão do aproveitamento de atestado técnico de execução de serviços relativos a consórcio, que impõe a necessidade de indicação no referido atestado do **percentual de participação, bem como dos serviços e respectivas quantidades executadas por cada empresa consorciada**, conforme bem delineado nos Acórdãos 2299/2007, 2036/2008, 2255/2008, 2993/2009, 2572/2010, 3131/2011, 2898/2012 e 867/2015 todos do Plenário.

Inclusive, o próprio art. 33 da Lei nº 8.666/93 deixa clara a necessidade de apresentação dos documentos exigidos nos arts. 28 a 31 da referida Lei de Licitações, a fim de que **cada licitante consorciada comprove, individualmente, todos os requisitos de habilitação**, sendo possível, para efeito de comprovação dos requisitos de qualificação econômico-financeira, o somatório dos valores de cada consorciado na proporção de sua respectiva participação e, para efeito de qualificação técnica, o **somatório dos quantitativos**. No entanto, o edital foi totalmente omissos nesse aspecto.

Assim, apenas como exemplo, não seria possível a empresa A comprovar o fornecimento prévio de licenciamento de Sistema de Contabilidade, e a empresa B comprovar sua expertise anterior na prestação dos serviços de migração, implantação, suporte técnico, treinamento e hospedagem de solução diversa.

Ou seja, é importante esclarecer tais questões fixando-se, previamente, no instrumento convocatório quais os critérios objetivos que serão utilizados para fins da análise acerca da qualificação técnica das empresas eventualmente constituídas em consórcio, principalmente em razão do “modelo do atestado (ou declaração) de capacidade técnica” (ANEXO III do Edital) não fazer qualquer alusão ao percentual de participação, tampouco com relação aos quantitativos eventualmente executados por cada empresa consorciada, até mesmo para fins de se permitir o eventual somatório de quantitativos previsto no art. 33 da Lei nº 8.666/93.

CONCLUSÃO E PEDIDOS

Ante todo o exposto, requer sejam analisadas e respondidas as indagações acima, a fim de que sejam esclarecidos todos pontos que aqui se restaram destacados, bem como, ajustar o Edital e os artefatos que o compõem.

RESPOSTA AO PEDIDO DE ESCLARECIMENTO Nº 07 PREGÃO 12/2018

1. Verificou-se falta de compatibilidade entre a tabela do Modelo de Proposta de Preços e aquela encontrada no Termo de Referência e nas pesquisas de preço do processo. Dessa forma, será realizada readequação do Modelo de Proposta de Preços.
2. Idem ao item 1 acima.
3. O modelo de declaração de capacidade técnica não é específico pelo fato de poder ser utilizada soma de atestados. No entanto, quando da apresentação de declaração e atestados de capacidade técnica, a empresa convocada deverá apresentar a capacidade conforme o especificado no Edital e Termo de Referência.
4. Insurge-se a interessada, em seu “Questionamento 4” quanto à suposta ausência de justificativa para a participação de empresas consorciadas, requerendo a demonstração de que o objeto desta contratação é de grande vulto ou alta complexidade *“e que torne restrito o universo de possíveis licitantes, a fim de justificar esta opção”*. Não lhe assiste razão.

De início, deve-se observar que inexistente vedação ou mesmo obrigatoriedade legal quanto à participação de consórcio de empresas nos processos licitatórios. Por essa razão, o Tribunal de Contas da União consolidou seu entendimento no sentido de que *“fica ao juízo discricionário da Administração Pública a decisão, devidamente motivada, quanto à possibilidade de participação ou não em licitações de empresas em consórcio”* (Acórdão 1165/2012, Plenário, rel. min. Raimundo Carreiro, 16/05/2012).

Como reconhecido pela interessada em sua manifestação ora apreciada, em princípio, a participação de empresas consorciadas representa instrumento que potencializa a competitividade do certame, na medida em que possibilita que as empresas integrantes ampliem sua capacidade técnica, econômico-financeira e seu *know-how* para participar de procedimento licitatório em que, individualmente, não teriam condições. Ainda assim, a admissão dos consórcios deve vir devidamente motivada no processo.

De todo modo, os autos do presente processo, cuja vista se encontra franqueada a todos os interessados (item 14.7 do Edital), estão instruídos com farta documentação a respeito da complexidade técnica do objeto da contratação, ancorada em Estudos da Equipe de Planejamento da Contratação, em estrita observância do disposto na Instrução Normativa MP/SLTI nº 4, de 11 de setembro de 2014, e na jurisprudência do Tribunal de Contas da União acerca das contratações de Soluções de Tecnologia da Informação.

Não tem pertinência, por fim, a alegação genérica de que a admissão de empresas reunidas em consórcio traria restrições à competitividade do certame. Ao contrário, a significativa quantidade de pedidos de esclarecimento por diversas empresas afasta qualquer dúvida que possa haver quanto ao estrito atendimento dos princípios gerais que devem guiar os procedimentos licitatórios, em especial o da busca da proposta mais vantajosa para a Administração (art. 3º, *caput*, Lei nº 8.666/1993).

5. Quanto ao “Questionamento 5”, a jurisprudência pacífica do Tribunal de Contas da União é no sentido de que a exigência, constante dos editais de licitação, de que *“cada integrante do consórcio apresente todos os documentos de habilitação”* restringe a competitividade do certame, razão pela qual deverá ser devidamente motivada, assumindo nítidos contornos de excepcionalidade (Acórdão 1100/2013, Plenário, rel. min. José Múcio Monteiro, 08.05.2013).

Adotar entendimento contrário, tal qual defendido pela interessada, seria inviabilizar uma das principais vantagens da formação do consórcio, qual seja, *“o somatório de esforços de empresas com especialidades distintas para a execução do empreendimento”*, como ressaltado pela Corte de Contas no Acórdão supramencionado. A propósito, a Lei nº 8.666/1993, no inciso III de seu art. 33, é expressa ao permitir o somatório de quantitativos de cada consorciado *“para efeito de qualificação técnica”*, de tal modo que não há se falar em omissão por parte do Conselho Federal de Odontologia quando o próprio estatuto legal cuida de disciplinar adequadamente o tema. Observe-se que o dispositivo legal apenas trata da faculdade de que a Administração Pública exija *“para o consórcio, um acréscimo de até 30% (trinta*

por cento) dos valores exigidos para licitante individual". Por óbvio, nada havendo no edital quanto ao acréscimo, prevalece a regra geral disposta na primeira parte do inciso III do art. 33 da Lei de Licitações.

Nos precedentes colacionados pela interessada, o que o Tribunal de Contas da União está a exigir é que os atestados indiquem os percentuais de participação e os serviços e respectivas quantidades executadas por cada empresa consorciada. Não há vedação quanto ao somatório dos quantitativos, sobretudo diante da previsão legal expressa antes referida. Ainda, é preciso que se compreenda a distinção entre o presente Edital e os relativos aos processos analisados pela Corte de Contas nos Acórdãos mencionados, nos quais haviam sido fixados quantitativos mínimos para comprovação de capacidade técnica operacional em percentuais consideravelmente superiores aos quantitativos previstos para os itens de maior relevância da obra ou serviço, contrariando a jurisprudência do Tribunal, o que, definitivamente, não é o caso do presente pregão eletrônico.

Devido às alterações mencionadas nos itens 1 e 2 desta Nota de Esclarecimento nº 7, e em consonância ao que dispõe a Lei nº 8.666/1993, em seu artigo 21, §4º, e ao item 12.1.2 do Edital, será designada nova data para a realização do certame, a qual estará será publicada no Diário Oficial da União e demais meios pertinentes.

Clarissa e Palos Brito

Pregoeira