

Ao

TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DA BAHIA-TRE-BA

PREGÃO ELETRÔNICO Nº 00014/2021-000 SRP

Ilmo.(a). Pregoeiro (a),

“O princípio mais importante para a licitação pública é o da isonomia ou da igualdade. Ele é, em análise acurada, a própria causa da licitação pública.” Joel de Menezes Niebuhr, Licitação Pública e Contrato Administrativo, p. 31.

Ref.: PREGÃO ELETRÔNICO Nº 14/2021-SRP

LOTES/ITEM Nº 01 (ANEXO A (A.1.ESPECIFICAÇÕES) MINI DESKTOP.

XXXXX, pessoa jurídica de direito privado localizado na cidade de XXXXXX, Estado do XX, na XXX - BAIRRO XXXXXX CEP XXXX, devidamente inscrita no CNPJ sob nº XXXXXXXXXXXX, doravante denominada simplesmente de XXXXX, vem, respeitosamente, por sua diretora comercial e socia-administradora ao final assinada, apresentar

IMPUGNAÇÃO AOS TERMOS DO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO

(DIREITO CONSTITUCIONAL DE PETIÇÃO)

Em razão da infundada e restritiva exigência quanto à especificação técnica para os Lotes/Itens acima elencados, o que faz com fulcro, no art. 9º da Lei nº 10.520/2002, no § 2º do art. 41 da Lei nº 8.666/93 e nas demais disposições aplicáveis, pelas razões de fato e de direito a seguir aduzidas:

I – DA TEMPESTIVIDADE.

1. A presente Impugnação é tempestiva, visto que interposta nesta data de 21/07/2021, em estrita observância às previsões legais e editalícias,

com a necessária antecedência de até 03 (Três) dias úteis anteriores à data fixada para a realização da Sessão Pública de Abertura do certame, que está prevista para o próximo dia 26/07/2021.

2. Ademais, convém destacar, que o direito de pedir tem assento constitucional, visto que qualquer pessoa pode dirigir-se formalmente a qualquer Autoridade do Poder Público, com o intuito de levar-lhe uma reivindicação ou mesmo uma simples opinião acerca de algo relevante.

II – DAS CONSIDERAÇÕES INICIAIS.

3. Antes de mais nada, a IMPUGNANTE pede licença para expressar o respeito que dedica ao Tribunal Regional Eleitoral da Bahia – TRE-BA, ao limo. Pregoeiro e à Colenda Equipe Técnica de Apoio e destaca que a presente manifestação tem estrita vinculação à interpretação objetiva dos termos do instrumento convocatório.
4. As eventuais discordâncias deduzidas na presente impugnação fundamentam-se no entendimento que se pretende dar para o texto da Constituição Federal, das normas gerais e das regras específicas, eventualmente diverso daquele adotado quando da edição do ato convocatório.
5. Nesse introito, também é necessário informar que diversos fabricantes de computadores do Brasil, habitualmente participam de diversos processos licitatórios no segmento de hardware, software e tecnologia educacional realizados em todo o território nacional, nos mais diferentes órgãos, entidades e esferas governamentais, tendo expressiva atuação no segmento de fornecimento para a Administração Pública.

III - DA INFUNDADA EXIGÊNCIA QUANTO À ESPECIFICAÇÃO TÉCNICA DO OBJETO LICITADO. DA RESTRIÇÃO A INÚMEROS FORNECEDORES. DA INFRINGÊNCIA AOS PRINCÍPIOS BASILARES DA LICITAÇÃO.

6. Constitui objeto do presente pregão, o registro de preços para futura e eventual aquisição de microcomputadores corporativos, com garantia e assistência técnica, conforme termos e condições do Instrumento Convocatório.
7. Ocorre que algumas exigências constantes no ANEXO A (A.1.ESPECIFICAÇÕES do TERMO DE REFERÊNCIA) do edital, da forma como se encontra redigida configura clara restrição ao caráter competitivo do certame, na medida que elide a classificação de diversos fabricantes, inclusive desta IMPUGNANTE.

8. Tais exigências maculam irrecuperavelmente o Instrumento Convocatório ora em apreço e atentam quanto às disposições legais, especialmente ao art. 37 da Constituição Federal, ao art. 3º e parágrafo 5º do art. 7º da Lei Federal nº 8.666/93, ao art. 3º da Lei Federal nº 10.520/2002, pois ferem os princípios basilares da licitação, especialmente os **princípios da isonomia, da economicidade, da competitividade, da razoabilidade, da proporcionalidade, da legalidade, dentre outros**, ensejando suas prementes revisões, de forma a restabelecer a competitividade ao Certame, o que desde já se requer.
9. Neste contexto, com a intenção de viabilizar a sua própria participação no referido certame e também de forma a ampliar a competitividade a todos os demais interessados não resta alternativa senão protocolizar o presente pleito.

ASPECTO IMPUGNADO:
EPEAT na categoria SILVER ou superior.

...

TERMO DE REFERÊNCIA: MINI DESKTOP

“Transcrição da redação”:

...

O modelo ofertado deverá possuir certificação EPEAT SILVER (comprovado através do link <https://epeat.sourcemap.com/?category=pcsdDisplays>);

FONTE

10. Sabe-se que o EPEAT é um rótulo ecológico gerenciado pela *Green Electronics Council (GEC)*, que está em fase de transição entre os critérios adotados na anterior certificação de 2009, para atual de 2018. Tal transição incluiu uma profunda alteração em sua normatização, com acréscimos de diversas novas exigências internacionais para reciclagem dos produtos fim-de-vida, impondo, inclusive, novas exigências para as próprias empresas de reciclagem.

11. Frise-se que ao longo dos anos, a categoria “Silver” ou superior (*Gold*) foi considerada referência de qualidade e confiabilidade diante do mercado. Ocorre que recentemente, no dia 29/junho/2019, por conta de todas essas mudanças realizadas, os produtos certificados segundo os critérios de 2009, foram arquivados pelo *GEC*.

12. Nesta senda, é importante mencionar que apesar do arquivamento, os produtos ainda estão disponíveis para consulta, como pode se observar na tabela retirada do site da própria entidade certificadora:

i) Produtos certificados EPEAT SILVER ou Super (GOLD) 2009:

<https://greenelectronicscouncil.org/wp-content/uploads/2019/06/FINAL-PCs-and-Displays-2009-Archive-2014-2019.xlsx>.

13. Sendo assim, a atual versão de 2018 impossibilitou que os critérios anteriores, de 2009, servissem como classificação para novos produtos. Por esse motivo, os mesmos produtos classificados pelo critério *Gold* 2009, podem ser encontrados atualmente na categoria *Bronze*, como é o caso dos produtos desta IMPUGNANTE.

14. Vale ressaltar que a própria entidade gerenciadora do EPEAT (*GEC*), publicou diversas orientações para os compradores a respeito desta fase de transição, ressaltando,

inclusive, **que não sejam mais exigidas classificações em categorias determinadas (Gold, Silver e Bronze)**, senão vejamos:

Need to Update Your Contract Language!

The updated criteria of Computer and Displays (2018) has resulted in more products within that category being at Bronze and Silver tiers than products in the (2009) category. It is important that purchasers not constrain their access to products, so we recommend that purchaser modify contract specifications and now require only "EPEAT" and not necessarily specify a specific tier, such as Silver or Gold. To assist purchasers, GEC has developed recommended [model contract language](#), which requires EPEAT-registration while giving preference to EPEAT tiers.

15. Em simples tradução do trecho acima grifado, extrai-se: *"É importante que os compradores **não restrinjam seu acesso aos produtos; portanto, recomendamos que o comprador modifique as especificações do contrato e agora exija apenas "EPEAT" e não especifique necessariamente uma camada específica, como Prata ou Ouro**".* (grifos e destaques nossos)

16. Tais Orientações e ressalvas podem ser consultadas na íntegra através do Link:

ii) Orientações Green Eletronics Council:

https://greenelectronicscouncil.org/wpcontent/uploads/2019/05/EPEAT_Computer_Display_Update_May2019.pdf

17. Ora, se a própria entidade gerenciadora do EPEAT se manifestou contrariamente a tal tipo de exigência (ao menos neste período de adaptação), não resta qualquer dúvida que realmente se trata de exigência restritiva.

18. Outro motivo que evidencia tamanha restrição, é que atualmente, **existe APENAS poucos fabricantes e (INTERNACIONAIS), e, para o objeto aqui a ser contratado (mini desktops), cujos produtos com a classificação SILVER estão registrados no Brasil.**

19. Ou seja, essa Administração Licitante ao solicitar exclusivamente a categoria Silver ou Superior (Gold) do EPEAT, além de restringir a participação de diversas empresas que se encontram registradas na EPEAT, estará frustrando também a oferta de uma proposta mais vantajosa, **dado ao numero restritivo de fabricantes de mini Desktops classificados na categoria Silver ou Superior (Gold) registrados no Brasil.**


20. Quanto à exigência da certificação EPEAT na categoria Silver ou superior (Gold), diversas equipes técnicas, após análises e revisões minuciosas das Especificações Técnica da tal exigência, de igual forma já reconheceram o caráter restritivo da especificação, aceitando apenas o certificado EPEAT, **independente das categorias em que as fabricantes estejam listadas**, dado ao reconhecimento aos requerimentos e atendimentos das exigências pelas fabricantes de Desktop, Mini Desktops e Notebooks, sendo este o critério mais justo e transparente para Administração Pública, ou ainda, aceitando outro certificado específico citado diretamente, por exemplo; a Certificação EPEAT ou Certificação ISO 14000 ou ABNT ou Portaria 170 INMETRO, que tenha realmente uma correlação e em conformidade com diversos pareceres já publicados pelo TCU. **(SEGUE ANEXO A ESTA IMPUGNAÇÃO COMO COMPLEMENTO OS ACÓRDÃO DO TCU QUANTO AO TEOR DESTE INSTRUMENTO).**

21. Não foi diferente o entendimento da ADERES, no Pregão Eletrônico 012/2020, senão vejamos:



Governo do Estado do Espírito Santo
Secretaria de Estado de Gestão e Recursos Humanos – SEGER
Instituto de Tecnologia da Informação e Comunicação do Estado do Espírito Santo



Fil: 166
Processo: 88625982
Rub: 

Processo: 88625982
Assunto: - Aquisição de Notebook

A
ADERES,

Ratificamos a manifestação técnica da Assessoria Especial, acostada às fls. 163/164, em resposta aos questionamentos técnicos constantes no documento de impugnação da empresa AMP Tecnologia Comércio e Serviços Ltda. (fls. 141/160), acerca do objeto solicitado (fls. 130v/135) no Edital de Pregão Eletrônico nº 12/2020.

Encaminhamos os autos colocando-os à disposição para esclarecimentos que se fizerem necessários.

Em, 10/09/2020.


Tasso de Macedo Lúgen
Diretor Presidente


Marcianne Ribeiro Antunes Lima
Diretora Técnica



Governo do Estado do Espírito Santo
Secretaria de Estado de Gestão e Recursos Humanos – SEGER
Instituto de Tecnologia da Informação e Comunicação do Estado do Espírito Santo



MANIFESTAÇÃO TÉCNICA

Decretos Estaduais N°s 4.289-R de 27/07/2018;
N° 2.458-R de 04/02/2010; N° 1.527-R de 31/08/2005



PROCESSO N°: 88625982
ORIGEM: ADERES

EMENTA: Manifestação técnica acerca de pedido de impugnação

1. ANÁLISE E RECOMENDAÇÕES

Versa essa análise sobre o pedido de impugnação da empresa AMF tecnologia Comércio e Serviços LTDA ao edital de pregão eletrônico nº 12/2020, alegando que a especificação, ao exigir a Certificação EPEAT GOLD, apresentasse itens técnicos restritivos ilegais.

A ferramenta EPEAT de avaliação ambiental de produtos eletrônicos é um padrão que assegura ao comprador o cumprimento por parte do fabricante de produtos eletrônicos de uma lista de disposições ambientais e de reciclagem.

A despeito da importância do tema, verificamos que existe entendimento de cortes superiores de órgãos de controle que a exigência desse tipo de certificação deverá ser acompanhada pela permissão de certificação alternativa desses requisitos, tipo ISO 14000.

*ACÓRDÃO Nº 2796/2018 - TCU - Plenário:
1.7.1. conforme a jurisprudência do TCU, a exigência de apresentação do certificado Epeat na categoria Silver ou superior, sem permissão de comprovação, por outros meios, de atendimento aos critérios pretendidos pela Administração, tem potencial de restringir à competitividade, considerando o disposto no art. 3º, § 1º, inciso I, da Lei 8.666/1993.*

De igual modo, o Plenário do Tribunal de Contas da União, ao enfrentar a matéria no âmbito do Processo 042.952/2012-3 12, assim se posicionou em sessão de 13/03/2013: "(...) 8. Manifesto-me, desde já, em consonância com os fundamentos expendidos na derradeira instrução produzida pela Secex/MG, adotando-

Pág. 1 de 5

Rubrica

Av. João Batista Parra, 465 - Enseada do Suá - CEP: 29050-925 - Vitória-ES - Tel.: (27) 3636 7151
- www.prodest.es.gov.br



Governo do Estado do Espírito Santo
Secretaria de Estado de Gestão e Recursos Humanos – SEGER
Instituto de Tecnologia da Informação e Comunicação do Estado do Espírito Santo



os como minhas razões de decidir. É digna de registro a conclusão a que chegou a unidade técnica: a exigência de certificação EPEAT, na categoria Gold, como critério de habilitação, sem aceitação de certificações similares, restringe o caráter competitivo da licitação.

9. A jurisprudência desta Corte tem sido no sentido de que é irregular a necessidade de comprovação exclusiva de que o equipamento esteja em conformidade com a norma EPEAT, pois caracteriza restrição à competitividade (Acórdão 2584/2010- Plenário).

10. Nesse sentido, posicionei-me, no Voto condutor do Acórdão 2403/2012-Plenário, que tal exigência pode ser aceita, desde que seja possibilitada ao licitante a apresentação de certificação alternativa, como a ISO 14000, o que não ocorreu na licitação em exame.

11. Considerando, portanto, que o edital aqui examinado não oportuniza outra alternativa ao licitante senão a apresentação do certificado EPEAT, categoria Gold, alinho-me à jurisprudência aqui citada, no sentido de que a exigência é restritiva ao caráter da competição.

12. Acrescento que o Inmetro, ao posicionar-se nos autos (peça 18), esclarece que "não se manifesta totalmente contrário à exigência em editais de licitação de certificações providas por institutos estrangeiros e entende que em alguns casos é necessário. Porém, a certificação EPEAT é extremamente exigente, restringindo a participação na licitação a poucos fornecedores."

13. Corrobora esse entendimento a informação da representante que apenas 11% dos computadores avaliados entre 2004 e 2008, atingiram a classificação máxima "Gold", mensurada com base em 51 critérios ecológicos voltados à realidade americana.

14. O Inmetro, aliás, como responsável pelo credenciamento de instituições aptas a emitir certificações, editou a Portaria 170/2012, em que são elencados os requisitos de avaliação de conformidade para bens de informática que garantam padrão de qualidade, segurança e

Pág. 2 de 5

Rubrica

Av. João Batista Parra, 465 - Enseada do Suá - CEP: 29050-925 - Vitória-ES - Tel.: (27) 3636 7151
- www.prodest.es.gov.br

22. Não foi diferente o entendimento da PM de VIANA-ES no Pregão Eletrônico 073/2020, senão vejamos:



instituto credenciado junto ao INMETRO. Será admitida como comprovação também, a indicação que o microcomputador conste em listagem no site EPEAT através do link: <http://www.epeat.net;>

**No tópico "ANEXO A – DETALHAMENTO TÉCNICO DOS EQUIPAMENTOS",
Onde se encontram as especificações técnicas, no ponto 2.15**

Onde se lê:

"a. Compatibilidade com EPEAT na categoria Gold comprovada através de atestado e certidões que comprovem que o microcomputador ofertado é aderente ao padrão de eficiência energética EPEAT, emitido por instituto credenciado junto ao INMETRO. Será admitida como comprovação também, a indicação que o microcomputador conste em listagem no site EPEAT através do link: <http://www.epeat.net;>"

Leia-se:

"a. Compatibilidade com EPEAT comprovada através de atestado e certidões que comprovem que o microcomputador ofertado é aderente ao padrão de eficiência energética EPEAT, emitido por instituto credenciado junto ao INMETRO. Será admitida como comprovação também, a indicação que o microcomputador conste em listagem no site EPEAT através do link: <http://www.epeat.net;>"

23. Neste passo, questiona-se: considerando que todo Edital de Licitação precede necessariamente de uma justificativa pertinente, na qual se deve basear a aquisição pretendida, qual é o fundamento integrante do Processo Administrativo em apreço, apresentado pelo TRE-BA, que justifique a exigência da certificação EPEAT exclusivamente na categoria Silver ou superior (Gold), sem especificar adequadamente outro certificado substituto? A quem espera atender com informar não aceitar em quaisquer das categorias?

24. Cumpre aqui destacar que esta impugnante, tentou através da formalização de pedido de esclarecimento, levar a esta administração informações acerca desta exigência ao mesmo tempo solicitando, buscando ampliar o universo de players, a aceitação de certificados correlatos provenientes de instituições de auditoria e certificação instaladas e autorizadas a atuar no Brasil, e para nosso "espanto", nem mesmo qualquer JUSTIFICATIVA que embasasse a negativa ao nosso pedido. Segue abaixo na íntegra nosso pedido e resposta desta Administração:

Senhor licitante

Reportando ao seu pedido de esclarecimento formulado em 13/07/2021 às 18:52, segue a abaixo a resposta da área técnica ao seu questionamento.

Gilson Soares Da Conceição
Pregoeiro | SELIC
7084

De: "sequip" <sequip@tre-ba.jus.br>

Para: "gsconceicao" <gsconceicao@tre-ba.jus.br>, "sequip" <sequip@tre-ba.jus.br>

Cc: "cajtavares1" <cajtavares1@gmail.com>

Enviadas: Segunda-feira, 19 de julho de 2021 20:17:27

Assunto: Re: Fwd: TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DA BAHIA_PE Nº 142021-SRP

Sr. Pregoeiro,

Encaminho as respostas em atenção aos questionamentos do Sr. Carlos Tavares:

O entendimento não está correto. Prevalecerá a certificação constante no Edital.

Seção de Equipamentos de Informática - STI - COSUP

sequip@tre-ba.jus.br

(71) 3373-7142

From: [Gilson Soares DaConceição](#)

Sent: Friday, July 16, 2021 10:34 AM

To: sequip@tre-ba.jus.br ; bfrodriques@tre-ba.jus.br

Cc: cajtavares1@gmail.com

Subject: Fwd: TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DA BAHIA_PE Nº 142021-SRP

Prezado colega

Solicito responder o pedido de esclarecimento do licitante, Sr. Carlos Tavares.

Gilson Soares Da Conceição

Analista Judiciário | SELIC

7084

De: "Carlos Tavares" <cajtavares1@gmail.com>

Para: "gsconceicao" <gsconceicao@tre-ba.jus.br>

Enviadas: Terça-feira, 13 de julho de 2021 18:52:39

Assunto: TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DA BAHIA_PE Nº 142021-SRP

Prezados,

TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DA BAHIA

Seção de Licitações

PREGÃO ELETRÔNICO Nº 14/2021

“No Anexo A em (A.1. ESPECIFICAÇÕES) página 24, consta a seguinte redação:

“O modelo ofertado deverá possuir certificação EPEAT SILVER (comprovado através do link https://epeat.sourcemap.com/?category=pcsdiscplays)”;

A mencionada redação acima exige que o equipamento ofertado (desktop) possua certificação EPEAT (<http://www.epeat.net>) na categoria Silver, entretanto o portal EPEAT sofreu grandes mudanças em suas políticas, inclusive publicou em seu portal que “a partir de 29 de junho de 2019, todos os produtos da categoria PC / Display (2009) (versão 1.0) foram arquivados e não atendem mais aos requisitos de aquisição EPEAT. Com o arquivamento destes, o portal EPEAT lançou sua mais nova versão (2.0) a qual pode ser consultada pelo mesmo portal EPEAT (<http://www.epeat.net>) os equipamentos registrados. Nesta nova versão conta com regras mais rígidas e alinhadas com as políticas nacionais de preservação do meio ambiente. Como referência, a nova categoria Bronze possui um nível de exigência superior à antiga categoria Gold. Ressaltamos ainda que os grandes fabricantes do mercado estão atualizando seus equipamentos junto ao “instituto” EPEAT e nem todos os equipamentos estão com categoria silver ou superior. A título de exemplo os equipamentos Dell Optiplex foram recém cadastrados com categoria Bronze. Portanto, desta forma, entendemos que será aceito comprovação de atendimento à normativa EPEAT em sua nova versão “2.0” na categoria Bronze ou superior. Está correto nosso entendimento?

Neste mesmo diapasão, é sabido que o certificado EPEAT não possui reconhecimento pela ABNT, pelo INMETRO ou por qualquer outra instituição pública nacional qualificada para análise de procedimentos, medidas e sistemas de gestão, não existindo nenhum estudo sobre a adequação de suas normas a realidade brasileira. Posto isto, entendemos que também será aceito em substituição ao EPEAT a certificação ISO 14000, o qual trata-se de norma internacional de responsabilidade ambiental ISO 14000 emitida pela ISO (International Organization for Standardization), possui reconhecimento da ABNT e do INMETRO com diversas instituições de auditoria e certificação instaladas e autorizadas a atuar no Brasil. Para manutenção deste certificado as empresas são auditadas semestralmente em suas próprias instalações. Assim sendo, entendemos que também será aceito a referida certificação, esta correto nosso entendimento?

Desde já agradecemos por retornar.

Cordialmente;

Carlos Tavares

☎ (51) 99683-1983

Skype: cajtavares

✉ cajtavares1@gmail.com



Antes de imprimir pense em
seu compromisso com o Meio Ambiente

25. Pelo exposto, buscando ampliar a participação de inúmeros outros fornecedores no certame e ao mesmo passo respeitar os Princípios emanados pela Constituição Federal, requer-se ao TRE BA, a aceitação da certificação EPEAT em qualquer uma das suas 03 (três) categorias, quais sejam: Gold, Silver e Bronze.

IV – DA NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA AOS PRINCÍPIOS NORTEADORES DA ATIVIDADE ADMINISTRATIVA.

26. Conceitualmente, a licitação deve ser entendida como uma série de atos ordenados pela Lei e orientados pelos princípios basilares, visando a seleção da melhor proposta para

a Administração, de acordo com as condições previamente estabelecidas no Instrumento Convocatório, em virtude do interesse público que a motiva.

27. Detalhando esta conceituação, discorre o doutrinador Renato Geraldo Mendes em sua obra Lei de Licitações e Contratos Anotada, Zênite Editora, 6ª Ed., 2ª tiragem, 2006, considerando que:

“A licitação é um procedimento administrativo integrado por um conjunto de atos e exigências. Cada ato do procedimento desempenha uma função própria, ou seja, existe para atender a um conjunto específico. Todos os atos integrantes do procedimento visam a um único fim: a seleção da proposta mais vantajosa, segundo regras definidas. A vantagem da proposta está diretamente relacionada a duas coisas: (a) adequação da solução (objeto) proposta pelo licitante à solução licitada pela Administração e (b) menor dispêndio de recurso, nessa ordem” (Grifos e destaques nossos)

28. Para viabilizar o alcance deste objetivo a Administração, na fase interna da licitação, busca edificar os pilares da relação contratual, fazendo necessariamente um planejamento estruturado para a pretendida contratação, elencando e determinando todas as exigências e condições que deverão caracterizar o objeto contratual, como especificações técnicas, quantidades, prazos de entrega, local de entrega, preços, dentre outras.

29. Assim, em um único documento, o Edital, que deve ser elaborado usando-se critérios rígidos, concretos, e pertinentes, estarão concentrada todas as decisões adotadas pela Administração em função do planejamento prévio do objeto que se pretende contratar, visando atender ao interesse público.

30. Sobre o assunto dispõe Renato Geraldo Mendes:

“ Portanto, o sucesso da licitação não pode depender da sorte de quem a conduz, mas da capacidade de quem a planeja!” (Grifos e destaques nossos)

31. Mesmo reconhecendo todos os méritos no trabalho desempenhado por essa Administração Licitante, não pode essa IMPUGNANTE se calar e se conformar com as especificações técnicas exigidas porque são em demasia restritivas, razão pela qual se clama pela urgente alteração/revisão do Edital.

32. O Ilustre Professor Celso Antônio Bandeira de Mello, em publicação constante da Revista dos Tribunais, São Paulo, 1985, pp.33 e 44, ensina que:

*“ A clara e precisa identificação do objeto é requisito insuprimível do edital, pois só a partir dela são possíveis ofertas que respondam ao que a Administração efetivamente pretende. Demais disse, sem atendimento rigoroso desta exigência ou os interessador não saberão exatamente o que propor ou as propostas não serão cotejáveis com o mínimo de objetividade **capaz de garantir tratamento isonômico aos concorrentes.** A indicação confusa ou imprecisa do bem licitado proporcionaria a apresentação de ofertas muito heterogêneas, orientadas em vista de objetos de características distintas e, por isso mesmo, inequiparáveis entre si, o que aumentaria desnecessariamente o teor de subjetivismo de julgamento”*

E sobre os vícios comenta:

*“b) indicação defeituosa do objeto ou delimitação incorreta do universo de propostas – por ser imprecisa e obscura a identificação do objeto, impedindo seu exato reconhecimento ou por inadequada especificação dele. Isto ocorrerá quando a especificação for insuficiente, tornando incotejável as propostas ou **quando for excessiva, de molde a alijar discriminatoriamente concorrentes em benefício de alguns ou de algum interessado**” (Grifos e destaques nossos)*

33. Na aplicação do Direito deve-se ter sempre em mente qual é o espírito da lei e a mensagem do legislador, no concernente a adoção de cláusulas restritivas em Edital. Marçal Justen Filho, em sua obra Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, Ed. Dialética, São Paulo, 12ª edição, p.68 e 82, respectivamente, ensina:

“ Em uma primeira fase, há um ato administrativo em que são fixados os critérios de diferenciação que a Administração adotará para escolher o contratante.

As diferenciações constantes do ato convocatório devem atentar para os limites acima indicados. **Será inválida a discriminação contida no ato convocatório que não se ajustar ao princípio da isonomia. Será esse o caso quando a discriminação for incompatível com os fins e valores consagrados no ordenamento, por exemplo.**

O ato convocatório somente pode contar discriminações que se refiram à “proposta vantajosa”. Quando define o “objeto da licitação”, estabelece concomitantemente os limites para qualquer discriminação. **Assim, o ato convocatório viola o princípio da isonomia quando: a) estabelece discriminação desvinculada do objeto da licitação; b) prevê exigência desnecessária e que não envolve vantagem para a Administração; c) impõe requisitos desproporcionados com necessidades da futura contratação; d) adota discriminação ofensiva de valores constitucionais ou legais.**”

e,

“Veda-se cláusula desnecessária ou inadequada, cuja previsão seja orientada não a selecionar a proposta mais vantajosa, mas a beneficiar alguns particulares. Se a restrição for necessária para atender ao interesse público, nenhuma irregularidade existirá em sua previsão. Terão que ser analisados conjugadamente a cláusula restritiva e o objeto da licitação. A invalidade não reside na restrição em si mesma, mas na incompatibilidade dessa restrição com o objeto da licitação.

(...)

A incompatibilidade poderá derivar de a restrição ser excessiva ou desproporcionada às necessidades da Administração. Poderá também decorrer da inadequação entre exigência e as necessidades da Administração. (Grifos e destaques nossos)

34. Desta forma, para o caso em apreço, são infringidos os seguintes ditames legais, primeiramente da Constituição Federal/1988:

Art.37 – “ A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios **obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade**, publicidade e **eficiência** e, também, ao seguinte: 9...)” (Grifos e destaques nossos)

35. Na Lei nº 8.666/93, infringe-se as seguintes disposições:

“ Art.3º **A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional** da isonomia e a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração 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 os que lhes são correlatos.

1º É vedado aos agentes públicos:

I – admitir, prever, incluir, ou tolerar, nos autos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustem o seu caráter competitivo e estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou

domicílio dos licitantes ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato (...)”

e,

“Art.7º As licitações para a execução de obras e para a prestação de serviços obedecerão ao disposto neste artigoe, em particular, à seguinte sequência:

(...)

5º. É vedada a realização de licitação cujo objeto inclua bens e serviços sem similaridade ou de marcas, características e especificações exclusivas, salvonos casos em que for tecnicamente justificável, ou ainda, quando o fornecimento de tais materiais e serviços for feito sob regime de administração contratada, previsto e discriminado no ato convocatório.9...) “ (Grifos e destaques nossos)

36. E ainda, na Lei nº 10.520/02, infringi-se a seguinte disposição legal:

“Art.3º - A fase preparatória do pregão observará o seguinte:

(...)

II – a definição do objeto deverá ser precisa, suficiente vedadas especificações que, por excessivas, irrelevantes ou desnecessárias, limitem a competição. e clara, (...) “(Grifos e destaques nossos)

37. A Jurisprudência também é pacífica neste sentido, vide compêndio de julgados constante na Lei de Licitações e Contratos Anotada, Renato Geraldo Mendes, 7ª ed. Curitiba: Zênite, 2009, pp.46 e 48, respectivamente:

“CONTRATAÇÃO PÚBLICA – PLANEJAMENTO – EDITAL – RESTRIÇÃO À COMPETIÇÃO – ALTERAÇÃO – TCU

A imposição de restrições à competitividade torna a licitação anulável, sendo possível à Administração evitar o desfazimento total do processo corrigindo os itens irregulares do edital. Procedida a alteração, deve a Administração observar a regra do art. 21, 4º da lei nº 8.666/93.” (TCU, Acórdão nº 566/2006, Plenário, rel.Min. Marcos Vinícios Vilaça, DOU de 27.04.2006).

e

CONTRATAÇÃO PÚBLICA – PLANEJAMENTO – OBJETO – ESPECIFICAÇÃO EXCLUSIVA – DIRECIONAMENTO DA LICITAÇÃO PARA UM DETERMINADO PRODUTO OU FORNECEDOR – ILEGALIDADE – TCE/SP

O TEC/SP, ao analisar questão referente **à falta de justificativa para especificações que direcionavam a licitação, entendeu que: “ A Administração deixou de apresentar qualquer justificativa técnica para afastar a reclamação de que a especificidade do objeto licitado, nos termos constante do Anexo I, conduz, inequivocadamente, a determinado fabricante e seu distribuidor exclusivo. Caracterizada está, pois, a violação à regra do artigo 3º, da Lei nº 8.666/93,** segundo o qual a licitação visa á garantia do princípio da isonomia, vedadas quaisquer previsões impertinentes, irrelevantes ou desarrazoadas que possam frustrar o caráter competitivo do certame. (TCE/SP, 000235/006/09)” (Grifos e destaques nossos)

38. **Vê-se que os entendimentos doutrinários e jurisprudenciais não aceitam condições restritivas como as ora impugnadas, indicando como premente sua revisão, o que desde já se requer!**

39. **Ao limo. Pregoeiro, no uso de sua competência, entendendo e acatando os motivados argumentos deste arrazoadado, poderá rever às exigências técnicas em comento de forma a bem atender ao interesse público, prorizando a competitividade, uma vez que aumentará significativamente o número de licitantes e garantirá um preço muito vantajoso.**

DO PEDIDO FINAL

40. Por todo exposto, esta IMPUGNANTE requer, respeitosamente, a esse limo. Pregoeiro e Colenda Equipe de Apoio que aprecie os concretos e irrefutáveis argumentos apresentados, para que a presente impugnação seja integralmente acatada, objetivando a revisão das exigências restritivas, de forma a possibilitar a ampliação do número de participantes, com a imediata suspensão do Certame e a necessária e decorrente republicação do Instrumento Convocatório, consoante o estabelecido no art. 21, 4º da Lei nº 8.666/93.

Termos em que,

Pede e Espera Deferimento.

XXXX/XXX, 21 de Julho de 2021.

