

AO ILUSTRÍSSIMO SENHOR (a) PREGOEIRO (a)

SECRETARIA DE ESTADO DE ADMINISTRAÇÃO PENITENCIÁRIA

DISTRITO FEDERAL

PREGÃO N° 03/2023

UASG N° 928082

ITEM 14

*“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.*

TWM INFORMÁTICA LTDA, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ nº 47.324.135/0001-76, com sede na Q Scn Quadra 4, bloco B, nº 100, Sala 702, Parte 650, Asa Norte, Brasília – DF, representado pelo Sócio Administrador Mateus Valmor Caumo, brasileiro, solteiro, empresário, portador da cédula de identidade nº 1097036089 e do CPF nº 013.210.430-07, vem a ilustre presença de Vossa Senhoria, vem perante vossas Ilustres Senhorias, apresentar o presente

IMPUGNAÇÃO AOS TERMOS DO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO (DIREITO CONSTITUCIONAL DE PETIÇÃO) em razão de restritivas exigências solicitadas nas especificações técnicas do objeto licitado, o que faz com fulcro no art. 9º da Lei Federal nº 10.520/2002, no § 2º do art. 41 da Lei Federal nº 8.666/93, no subitem 4.1 do Edital, e nas demais disposições aplicáveis, bem como no art. 5º, inciso XXXIV, alínea “a” da Constituição da República, pelas razões de fato e de direito a seguir aduzidas:

I - DA TEMPESTIVIDADE.

A presente Impugnação é tempestiva, visto que interposta nesta data de 02/03/2023, quinta-feira, em estrita observância às previsões legais e editalíssimas, com a necessária antecedência de até 03 dias úteis anteriores à data fixada para a realização da Sessão Pública de Abertura do Certame, que está prevista para o próximo dia 08/03/2023, quarta-feira.

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.

Antes de mais nada, a IMPUGNANTE pede licença para expressar o respeito que dedica à SECRETARIA DE ESTADO DE ADMINISTRAÇÃO PENITENCIÁRIA, à Colenda Equipe Técnica de Apoio e ao Sr. Pregoeiro, bem como destaca que a presente manifestação tem estrita vinculação à interpretação objetiva dos termos do instrumento convocatório.

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.

Nesse introito, também é necessário informar que a empresa em destaque participa habitualmente de diversos processos licitatórios, no segmento de hardware, software e tecnologia educacional, realizados em todo país, nos mais diferentes órgãos, entidades e esferas governamentais, tendo expressiva atuação no fornecimento à Administração Pública.

Desta feita, 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.

III - DA INFUNDADA E RESTRITIVA EXIGÊNCIA SOLICITADA, QUANTO À CONFORMIDADE UEFI EXCLUSIVAMENTE NA CATEGORIA PROMOTERS, DA RESTRIÇÃO À PARTICIPAÇÃO DE INÚMEROS FORNECEDORES E DA INFRINGÊNCIA AOS PRINCÍPIOS BASILARES DA LICITAÇÃO.

Constitui objeto da licitação, através do Sistema de Registro de Preços - SRP, a eventual e futura aquisição de equipamentos de informática, conforme especificações e quantidades descritas no Instrumento Convocatório.

Ocorre que a exigência quanto à especificação UEFI, exclusivamente na categoria PROMOTERS, 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.

Tal exigência macula irrecuperavelmente o Instrumento Convocatório ora em apreço e atenta quanto à disposição legal, 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 fere os princípios basilares da licitação, especialmente os **princípios da isonomia, da economicidade, da competitividade, da razoabilidade, da proporcionalidade, da legalidade, dentre outros**, ensejando sua premente revisão, de forma a restabelecer a competitividade ao Certame, o que desde já se requer.

III.A. 1º ASPECTO IMPUGNADO – UEFI MEMBRO NA CATEGORIA PROMOTERS:

Especificamente sobre UEFI na categoria promoters, dispõe o Edital para o item nº 14:

"c) Afim de permitir o teste do equipamento, com independência do sistema operacional instalado e com independência do estado de funcionamento ou existência da unidade de DVD/CD-ROM, o soft ware de diagnóstico deverá ser capaz de ser executado (inicializado) a partir da UEFI (Unified Extensible Firmware Interface) ou do Firmware do equipamento através do acionamento de tecla função (F1...F12)"

O UEFI é um fórum internacional de computação com mais de 250 (duzentos e cinquenta) companhias, membros que especificam, desenvolvem e mantém as especificações da UEFI e do ACPI para dispositivos. Conforme link mencionado no próprio Edital é possível verificar que existem 03 (três) categorias, PROMOTER, CONTRIBUTOR e ADOPTER:

- PROMOTERS são aqueles que fizeram parte da fundação da UEFI em fevereiro de 2005, e que fazem parte do Conselho Diretor constituído por 13 (treze) companhias;
- CONTRIBUTOR são aqueles que fazem parte do desenvolvimento através de ideias, sugestões, comentários, etc. Tendo também o poder de participar de fóruns a respeito de tecnologia;
- Por fim, existem os ADOPTERS, que apesar de não participarem do processo de desenvolvimento adotam a tecnologia em suas normas e como elas foram definidas.

Conforme mencionado, a classificação PROMOTERS corresponde aos membros fundadores, **não sendo possível a admissão de novos membros nessa categoria**. Portanto, por mais que uma nova empresa cumpra com todas as exigências, por uma mera questão de convenção, não irá conseguir a classificação exigida. Insta destacar que mesmo após consulta formal da POSITIVO, o Conselho UEFI deixou claro que não deseja expandir a lista de empresas na classificação PROMOTERS, senão vejamos:

De: UEFI Administration <admin@uefi.org>
Enviado em: segunda-feira, 25 de junho de 2018 20:55
Para: Eder Godoy
Cc: admin@uefi.org
Assunto: UEFI Promoter Membership

Hello Eder,

Thank you for your patience. After consulting the Board, we have been informed that the Board is not looking to expand the Promoter roster at this time but they do want to sincerely thank you for your interest.

If you would like to get more involved with the UEFI Forum, there are a number of work groups that facilitate the day-to-day development of the specifications managed by the Forum. Participating is the best way to have an impactful presence on the Forum's future work, our suggestion would be to join one or more of the work groups and contribute to the specification development process. If you need help joining any of the Work Groups, please let us know and we will be able to assist you.

Regards,
Pam Westgaard
UEFI Administration
3855 SW 153rd Drive
Beaverton, OR 97003
Phone: (503) 619-0864
Fax: (503) 644-6708

Demonstra a tradução, que a resposta apresentada pelo UEFI foi "*(...) Depois de consultar o Conselho, fomos informados de que o Conselho não está procurando expandir a lista de Promoter*

neste momento (...)". Ou seja, mesmo em consulta direta ao UEFI, foi claramente demonstrado por seu Conselho que o Fórum Internacional não busca ampliar a lista de *PROMOTERS*.

Ademais, a POSITIVO é membro do UEFI como *CONTRIBUTOR*, em cuja categoria podem ser encontrados diversos outros fabricantes de renome internacional, altamente qualificados tanto tecnicamente como comercialmente, sendo incontestável, portanto, que se trata de uma determinação restritiva exigir que o fabricante do equipamento seja membro na categoria *PROMOTERS*.

Aliás, frente ao mercado mundial é ínfimo o número de empresas que compõem esta lista. De acordo com informações obtidas no website do UEFI (Unified Extensible Firmware, <http://www.uefi.org/members>) são estas as empresas:



Home About **Membership** Education Events Developers Public Support

Member Pages

UEFI Unified Extensible Firmware Interface Forum

Home » Membership

MEMBERSHIP LIST

The UEFI Forum community of members is represented by industry-leading OEMs, IPVs, chip manufacturers, BIOS and firmware vendors and operating systems vendors.

PROMOTERS

AMD	IBM
American Megatrends, Inc.	Insyde Software
Apple Inc.	Intel
ARM Limited	Lenovo
Dell	Microsoft
Hewlett Packard Enterprise	Phoenix Technologies
HP, Inc.	

CONTRIBUTORS

Nota-se que apenas 13 (treze) das 250 (duzentas e cinquenta) companhias fazem parte da Categoria PROMOTER, sendo que destas 13 (treze), **SOMENTE 03 (três)** são fabricantes de hardware (HP Inc, DELL e LENOVO), não restando dúvidas do quão restritiva é a exigência em apreço.

Importante mencionar que a POSITIVO, assim como outras 40 (quarenta) empresas da categoria *CONTRIBUTOR*, está apta a participar de grupos de trabalho de desenvolvimento/atualização dos padrões UEFI, juntamente com as 13 (treze) empresas da categoria **PROMOTER** e possui, igualmente a estas, acesso integral ao acervo e aos padrões técnicos já existentes quanto às notificações de atualizações e publicações de novos padrões UEFI, não havendo nenhuma limitação técnica para a utilização, customização ou participação no desenvolvimento dos padrões oferecidos pelo fórum.

Esclareça-se que na qualidade de integrante da categoria *CONTRIBUTOR*, a POSITIVO utiliza, por procedimento, em todos os equipamentos que produz, os padrões UEFI nas versões mais recentes disponíveis, às quais tem acesso ao mesmo tempo que as demais empresas integrantes da categoria *PROMOTER*, sem nenhuma distinção.

Inclusive, a POSITIVO estabeleceu um comprometimento contratual com os fornecedores de sistemas operacionais (SO), a fim de garantir uma melhor performance destes, e, por consequência, do próprio equipamento para o usuário final. Exemplificando: a Microsoft (na qualidade de membro *PROMOTER*), ao fornecer o SO Windows para a POSITIVO, estabelece que esta deverá adotar as especificações mais recentes da UEFI, o que permitirá um melhor desempenho do próprio SO Windows, e, por consequência, do equipamento POSITIVO como um todo.

Neste introito, o fato de uma empresa estar cadastrada na categoria *PROMOTER* ou na categoria *CONTRIBUTOR*, não representa um critério de seleção/certificação de competência ou qualificação técnica de qualquer nova empresa, para que esta possa (ou não) ingressar na categoria *PROMOTER*: **trata-se, de fato e de Direito, de uma limitação intransponível para qualquer outra empresa, além daquelas 13 (treze) inicialmente participantes, que no segmento de hardware se reduzem para apenas 03 (três).**

Sendo assim, se, de fato, não há nenhuma vantagem efetiva ao usuário final do equipamento e por outro lado, se caracteriza, juridicamente, como uma exigência restritiva e altamente limitadora, que beneficia apenas 03 (três) fabricantes do segmento, devendo a Administração priorizar não a certificação em determinada categoria, mas sim, analisar que independente da categoria em questão, **a qualidade do produto é a MESMA.**

Diante de todo o exposto, pergunta-se: considerando que todo Edital de Licitação precede necessariamente de uma justificativa pertinente na qual deve se basear a aquisição pretendida, qual é a justificativa apresentada para o Processo Administrativo em apreço que fundamente as exigências destes requisitos técnicos restritivos à competitividade de empresas genuinamente nacionais, que não garantem o melhor preço e não representam nenhum diferencial técnico fático em benefício da Administração?

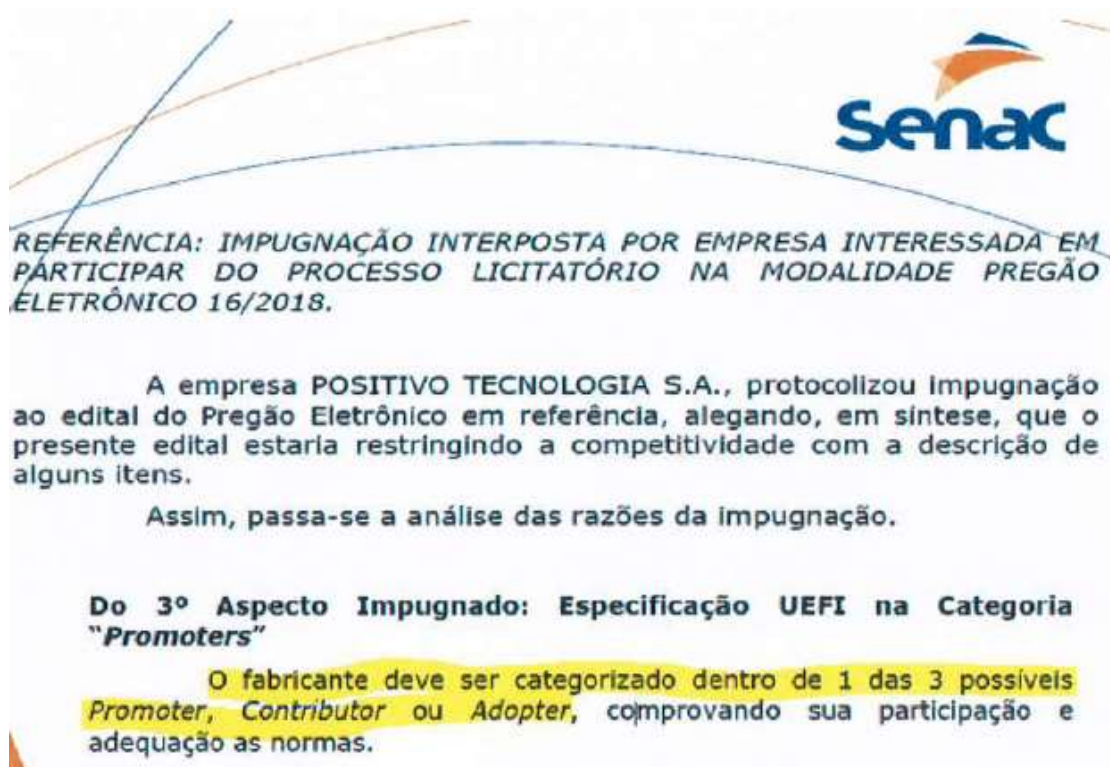
Assim, não existem respaldos técnicos para alegações de que UEFI na categoria *PROMOTER* represente um padrão de qualidade superior, ou que equipamentos com tais características teriam maior confiabilidade e durabilidade. Tais alegações são totalmente despicientes e devem ser tratadas como de fato são: meras alegações de marketing que insistem em "tentar emplacar" como configurações normais de mercado características específicas de determinado fabricante multinacional, ou ainda, que não possam ser atendidas pela grande maioria das fabricantes nacionais.

A exigência acima impugnada é flagrantemente desarrazoada, restritiva e macula irrecuperavelmente o Instrumento Convocatório, pois atenta à diversas disposições legais, especialmente o art. 37, da Constituição da República, o art. 3º, caput e art. 7º, § 5º da Lei Federal nº 8.666/93 e o art. 3º da Lei Federal nº 10.520/2002.

Neste sentido, em recente decisão proferida, a equipe técnica da **PREFEITURA MUNICIPAL DE FOZ DO IGUAÇU**, no Edital de Pregão Eletrônico nº 043/2019, reconheceu o caráter restritivo da especificação da categoria *PROMOTER*, aceitando a categoria **CONTRIBUTOR**:



Não foi diferente o entendimento do **SENAC-SC** no Pregão Eletrônico 16/2018, senão vejamos:



Sendo assim, resta demonstrado que diferentes Órgãos por todo Brasil, estão adotando igual entendimento e **acertadamente estão alterando a exigência restritiva em questão.**

Desta forma, com todo o respeito, **clama-se a essa Administração Licitante que reveja os termos do edital, a fim de possibilitar a participação das empresas cadastradas em outras categorias da lista de membros do UEFI, ampliando assim a competitividade e, conseqüentemente, vislumbrando a possibilidade de economia do dinheiro público, para adquirir excelentes equipamentos de informática, o que desde já se requer.**

IV - DA NECESSIDADE OE OBSERVÂNCIA AOS PRINCÍPIOS NORTEADORES DA ATIVIDADE ADMINISTRATIVA.

A atividade administrativa sempre deve se pautar pelos princípios insculpidos no caput do art. 37 da Constituição Federal:

"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 da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:" (Grifos e destaques nossos)

A observância e obediência aos princípios são de suma importância, visto que estes direcionam e pautam os agentes administrativos, principalmente, mas não se limitando aquelas situações em que há lacunas e ou obscuridades no texto legal.

Os princípios também foram expressamente previstos na Lei de Licitações e Contratações públicas no caput do art. 3º:

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

Em assim sendo, ao pretender contratar a Administração Pública não goza da mesma liberdade que o particular, em regra, esta deve se pautar tanto pelos princípios, quanto pela legislação específica que rege a matéria.

Com efeito, a licitação consiste em uma série de atos pré-ordenados em Lei que visa à seleção da melhor-menor proposta para a contratação, sem perder de vista as condições e regras estabelecidas no instrumento convocatório.

Ainda, sobre a conceituação de licitação transcreve-se a lição de Renato Geraldo Mendes em sua obra Lei de Licitações e Contratos Anotada, Zênite Editora, 6ª Ed., 2ª tiragem, 2006:

"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 as 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)

Para viabilizar o alcance deste objetivo a Administração, na fase interna da licitação, busca regulamentar em edital todos os aspectos do certame e da relação contratual futura. Em suma, o edital contém as regras e as especificações técnicas que devem ser obedecidas para a participação em um determinado certame licitatório, objetivando precipuamente a satisfação do Interesse Público.

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 conter 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". (Grifos e destaques nossos)

Sobre o sucesso do certame enfatiza Renato Geraldo Mendes:

"Portanto, o sucesso da licitação não pode depender da sorte de quem a conduz, mas da capacidade de quem a planeia." (Grifos e destaques nossos)

Portanto, incontestáveis são as regras de vedação à inclusão de exigências desarrazoadas nos Instrumentos Convocatórios que restrinjam indevidamente o caráter competitivo do certame licitatório. Ademais, a própria Lei de Licitações estabelece em seu art. 3º, § 1º, inciso I e seu art. 7º, § 5º vedações expressas, são elas:

"§ 1º É vedado aos agentes públicos:

I - admitir, prever, incluir ou tolerar, nos autos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem 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 artigo e, 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, salvo nos casos em que for tecnicamente justificável, ou ainda, quando o fornecimento de tais materiais e serviços for feito sob o regime de administração contratada, previsto e discriminado no ato convocatório."(Grifos e destaques nossos)

Em igual sentido estabelece o art. 3º, inciso li da Lei nº 10.520/02, infringe-se a seguinte disposição legal:

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

(...)

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

Partindo dessas premissas, ao analisar o Edital em apreço, reitera-se que este padece de vício insanável, pois foram desrespeitadas as diretrizes emanadas dos princípios basilares da licitação, principalmente nas obrigações técnicas.

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 alteração/revisão do Edital.

A necessidade de alteração de Edital que adota condição de participação restritiva é pacífica na Jurisprudência, vide compêndio de julgados constante na Lei de Licitações e Contratos Anotada, Renato Geraldo Mendes, 7ª ed. Curitiba: Zênite, 2009, p. 48, respectivamente:

"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 constantes do Anexo /, 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 a qual a licitação visa à garantia do princípio da isonomia. vedadas quaisquer previsões impertinentes, irrelevantes ou desarrazoadas que possam frustrar o caráter competitivo do certame. (TCEISP, 000235/006/09.)" (Grifos e destaques nossos)

Vê-se que os entendimentos doutrinários e jurisprudenciais não aceitam condições restritivas como a ora impugnada, indicando como premente sua revisão, o que desde já se requeri!

Para o Ilmo. Pregoeiro, no uso de sua competência, entendendo e acatando os motivados argumentos deste arrazoadado, poderá rever a exigência técnica em comento de forma a bem atender ao interesse público, priorizando a competitividade, uma vez que aumentará significativamente o número de licitantes e garantirá um preço muito mais vantajoso.

V- DO PEDIDO FINAL

Por todo exposto, a POSITIVO requer, respeitosamente, ao Ilmo. Pregoeiro e a Colenda Equipe Técnica de Apoio, que apreciem os concretos e irrefutáveis argumentos apresentados para que a presente Impugnação seja integralmente acatada com a revisão da exigência técnica apontada que restringe injustificadamente a competitividade, de forma a possibilitar a ampliação do número de participantes, inclusive desta própria empresa, com a imediata suspensão do Certame e a necessária e decorrente republicação do Instrumento Convocatório.

Isto é o que se impõe, pela estrita observância aos ditames legais e aos princípios basilares! Isto é o que desde já se requer, por ser de Direito e de Justiça!

Termos em que pede deferimento

Brasília/DF, 02 de março de 2023.



Representante Legal

Nome: Mateus Valmor Caumo

CPF: 013.210.430-07/RG 1097036089 SSP/RS

**GOVERNO DO DISTRITO FEDERAL****SECRETARIA DE ESTADO DE ADMINISTRAÇÃO PENITENCIÁRIA DO
DISTRITO FEDERAL****Diretoria de Planejamento de Contratações e Licitações
Unidade de Licitações**

Relatório SEI-GDF n.º 10/2023 - SEAPE/SUAG/COAD/DILIC/UNILIC

Brasília-DF, 06 de março de 2023

ANÁLISE E JULGAMENTO DO PEDIDO DE IMPUGNAÇÃO**Assunto:** Resposta ao Pedido de Impugnação ao Pregão Eletrônico nº 03/2023- SEAPE-DF**Objeto:** Aquisição de equipamentos de TI, de vídeo e de áudio para viabilizar a implantação de **SALAS DE VIDEOCONFERÊNCIA** nas Unidades Prisionais do Sistema Penitenciário do Distrito Federal.**Interessado:** TWM Informática

Inicialmente, cumpre destacar que a íntegra dos documentos enviados pela empresa TWM INFORMÁTICA LTDA, encontra-se disponível para consulta no Portal da Secretaria de Estado de Administração Penitenciária- SEAPE - <https://seape.df.gov.br/licitacao/>, Pregão Eletrônico nº 03/2023 – SEAPE-DF.

1. DOS FATOS

A empresa TWM INFORMÁTICA, CNPJ nº 47.324.135/0001-76, apresentou, TEMPESTIVAMENTE, Impugnação ao Edital do Pregão Eletrônico nº 03/2023, SEAPE-DF, encaminhada por meio eletrônico, valendo-se, resumidamente, das alegações seguintes:

PEÇA 1

"[...]"

III - DA INFUNDADA E RESTRITIVA EXIGÊNCIA SOLICITADA, QUANTO À CONFORMIDADE UEFI EXCLUSIVAMENTE NA CATEGORIA PROMOTERS, DA RESTRIÇÃO À PARTICIPAÇÃO DE INÚMEROS FORNECEDORES E DA INFRINGÊNCIA AOS PRINCÍPIOS BASILARES DA LICITAÇÃO. Constitui objeto da licitação, através do Sistema de Registro de Preços - SRP, a eventual e futura aquisição de equipamentos de informática, conforme especificações e quantidades descritas no Instrumento Convocatório. Ocorre que a exigência quanto à especificação UEFI, exclusivamente na categoria PROMOTERS, 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. Tal exigência macula irrecuperavelmente o Instrumento Convocatório ora em apreço e atenta quanto à disposição legal, 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 fere os princípios basilares da licitação, especialmente os princípios da isonomia, da economicidade, da competitividade, da razoabilidade, da proporcionalidade, da legalidade, dentre outros, ensejando sua premente revisão, de forma a restabelecer a competitividade ao Certame, o que desde já se requer.

III. A. 1º ASPECTO IMPUGNADO – UEFI MEMBRO NA CATEGORIA PROMOTERS: Especificamente sobre UEFI na categoria promoters, dispõe o Edital para o item nº 14:

"c) Afim de permitir o teste do equipamento, com independência do sistema operacional instalado e com independência do estado de funcionamento ou existência da unidade de DVD/CD-ROM, o soft ware de diagnóstico deverá ser capaz de ser executado (inicializado) a partir da UEFI (Unified Extensible Firmware Interface) ou do Firmware do equipamento através do acionamento de tecla função (F1...F12)

[...]

O UEFI é um fórum internacional de computação com mais de 250 (duzentos e cinquenta) companhias, membros que especificam, desenvolvem e mantêm as especificações da UEFI e do ACPI para dispositivos. Conforme link mencionado no próprio Edital é possível verificar que existem 03 (três) categorias, PROMOTER, CONTRIBUTOR e ADOPTER:

- PROMOTERS são aqueles que fizeram parte da fundação da UEFI em fevereiro de 2005, e que fazem parte do Conselho Diretor constituído por 13 (treze) companhias;
- CONTRIBUTOR são aqueles que fazem parte do desenvolvimento através de ideias, sugestões, comentários, etc. Tendo também o poder de participar de fóruns a respeito de tecnologia;
- Por fim, existem os ADOPTERS, que apesar de não participarem do processo de desenvolvimento adotam a tecnologia em suas normas e como elas foram definidas. Conforme mencionado, a classificação PROMOTERS corresponde aos membros fundadores, não sendo possível a admissão de novos membros nessa categoria. Portanto, por mais que uma nova empresa cumpra com todas as exigências, por uma mera questão de convenção, não irá conseguir a classificação exigida. Insta destacar que mesmo após consulta formal da POSITIVO, o Conselho UEFI deixou claro que não deseja expandir a lista de empresas na classificação PROMOTERS

[...]

A exigência acima impugnada é flagrantemente desarrazoada, restritiva e macula irreversivelmente o Instrumento Convocatório, pois atenta à diversas disposições legais, especialmente o art. 37, da Constituição da República, o art. 3º, caput e art. 7º, § 5º da Lei Federal nº 8.666/93 e o art. 3º da Lei Federal nº 10.520/2002.

[...]

Desta forma, com todo o respeito, clama-se a essa Administração Licitante que reveja os termos do edital, a fim de possibilitar a participação das empresas cadastradas em outras categorias da lista de membros do UEFI, ampliando assim a competitividade e, conseqüentemente, vislumbrando a possibilidade de economia do dinheiro público, para adquirir excelentes equipamentos de informática, o que desde já se requer.

[...]

V- DO PEDIDO FINAL Por todo exposto, a POSITIVO requer, respeitosamente, ao Ilmo. Pregoeiro e a Colenda Equipe Técnica de Apoio, que apreciem os concretos e irrefutáveis argumentos apresentados para que a presente Impugnação seja integralmente acatada com a revisão da exigência técnica apontada que restringe injustificadamente a competitividade, de forma a possibilitar a ampliação do número de participantes, inclusive desta própria empresa, com a imediata suspensão do Certame e a necessária e decorrente republicação do Instrumento Convocatório. Isto é o que se impõe, pela estrita observância aos ditames legais e aos princípios basilares! Isto é o que desde já se requer, por ser de Direito e de Justiça!

PEÇA 2

III.A. ASPECTO IMPUGNADO – COMPATIBILIDADE COM O EPA ENERGY STAR:

Especificamente sobre a compatibilidade com o EPA Energy Star, dispõe o Edital em seu ANEXO I – TERMO DE REFERÊNCIA 5.17. COMPATIBILIDADES E CERTIFICAÇÕES PARA OS ITENS 1, 2, 3 E 14:

“5.17.9. Deverá ser apresentada certificação Energy Star® 6.0 (ou atual) dos desktops, notebooks e monitores ofertados por meio do site www.energystar.gov ou apresentar relatório técnico de ensaios de conformidade de consumo de energia, emitido por laboratório de ensaio acreditado pela Coordenação Geral de Acreditação (CGCRE) do Inmetro, de acordo com a norma NBR/ISO IEC 17025;”

Quanto à ilegalidade dessa exigência para fins de classificação da proposta, insta salientar que a partir de 01/janeiro/2011 houve uma alteração nas regras para obtenção do certificado EPA Energy Star (http://www.energystar.gov/index.cfm?c=partners.intl_implementation), sendo que somente microcomputadores comercializados em países associados à EPA Energy Star podem ser submetidos à certificação.

[...]

Neste sentido, a IMPUGNANTE requer a exclusão da solicitação de compatibilidade Energy Star e a aceitação de outras certificações equivalentes, como, por exemplo, a Portaria 170:2012 do INMETRO (Segurança, EMC e Eficiência Energética), RoHS, ISO 7779, EPEAT na categoria Bronze, entre outras, visto que comprovam perfeito atendimento às normas e legislações referentes à Sustentabilidade de Responsabilidade Social, ampliando assim concorrência e possibilitando a participação de fabricantes nativamente nacionais.

[...]

- DO PEDIDO FINAL Por todo exposto, a alteração do edital é medida que se impõem para ampliar a competitividade o Certame, pelo que se requer ao Ilmo. Sr. Pregoeiro e a Colenda Equipe Técnica de Apoio, respeitosamente, que apreciem os argumentos apresentados, para ao final acatar integralmente a presente Impugnação, determinando a imediata Suspensão do Certame e o necessário e decorrente ajuste, consoante o estabelecido no art. 21, § 4º da Lei nº 8.666/93. Isto é o que se impõe, pela estrita observância aos ditames legais e aos princípios basilares! Isto é o que desde já se requer, por ser de Direito e de Justiça! Termos em que pede e espera deferimento!

PEÇA 3

[...]

II – FUNDAMENTOS DA IMPUGNAÇÃO

A subscrevente tem interesse em participar da licitação para aquisição de equipamentos de informática com entrega imediata- conforme consta no Termo de Referência anexo ao edital. Ao verificar as condições para participação na licitação citada, constatou-se que o edital prevê irregularidades nos itens a serem demonstrados a seguir: Em seu 5. ESPECIFICAÇÃO TÉCNICA, lê-se:

COMPROVAÇÕES DE COMPATIBILIDADE Página 37

5.17.1. Deverá ser apresentado junto à proposta comercial o catálogo completo do(s) equipamento(s)ofertado(s) ou manuais/declarações do Fabricante contendo todas as informações técnicas correspondentes ao equipamento (modelo) ofertado na proposta para a devida análise da especificação técnica, sob pena da desclassificação da proposta comercial. Havendo dúvida na análise técnica, poderão ser realizadas diligências no site do Fabricante do equipamento (neste caso o proponente deverá indicar o endereço);

Constam nos itens acima citados a exclusividade para empresas que possuem declaração (documentação oficial) do fabricante de participarem do certame licitatório. A exigência de declaração/certidão/carta emitida pelo Fabricante que comprove o vínculo da licitante com o mesmo, alijando de forma estranha

a figura do fornecedor do equipamento/produto que não seja revenda autorizada.

Imprescindível informar também que quando o licitante participa da sessão eletrônica está ciente de suas obrigações, bem como das sanções a ela imposta quando de sua falta em seu dever. É importante informar que existe política interna nos grandes fabricantes de TI, onde tal exigência só será possível para uma única revenda no certame, portanto fica restrita apresentação da documentação somente para um único licitante. Que este na prática ofertará valores bem superiores aos demais licitantes, na maioria dos casos é declarado vencedor por ter posse desta declaração emitida exclusiva para aquele único licitante.

Não se pode alegar que este quesito é essencial para o tipo de objeto licitado, respeitado a importância dos documentos oriundos deste ilustre Órgão, pois a Administração possui meios eficazes de combater possíveis descumprimentos contratuais seja na figura do fabricante, distribuidor, revendedor, ou mesmo do licitante sem vínculo com os demais. Nunca é por demais ressaltar, digna Comissão, que ao assinar o Contrato com este respeitável órgão o LICITANTE se compromete a cumprir o fiel mandamento contratual sob pena de lhe ser aplicada as sanções previstas em Lei.

[...]

Caso a Administração mantenha a mesma condição editalícia supramencionada, estará restringindo o pólo de licitantes do certame, pois da maneira que está exposto, somente empresas AUTORIZADAS podem figurar como vencedoras desta licitação, ficando excluídas as empresas idôneas possuidoras de atestados de capacidade técnica relativo ao objeto do certame e estrutura para prestação de assistência técnica.

Face às considerações apresentadas, esta Empresa requer especial consideração desta Comissão de Licitação sobre as razões e argumentos ora apresentados, de modo que esta Ilustre Comissão se digne a retirar do edital a exigência de carta de solidariedade e/ou declaração de fabricante ou ainda a condição de ser revenda autorizada de fabricante das especificações do termo de referência. Para que referida exigência acima citada seja declarada pelo próprio LICITANTE, possibilitando assim, a consonância entre os princípios regedores da Administração Pública Brasileira (principalmente no tocante ao fato de assim procedendo a Administração estará dando oportunidade a um maior número de participantes interessados neste segmento de aquisição) que é o objetivo de um Estado Democrático de Direito.

Razões pelas quais, requer a imediata suspensão do edital para adequação aos termos da lei, com a retirada da exigência a que se refere esta impugnação.

III – PEDIDOS. Em face do exposto, requer-se seja a presente IMPUGNAÇÃO julgada procedente, com efeito de consterno Edital da retirada dos itens acima destacados. Requer ainda que seja determinada a republicação do Edital, inserindo a alteração aqui pleiteada, reabrindo-se o prazo inicialmente previsto, conforme § 4º, do art. 21, da Lei nº 8666/93.

[...]

2. DA ANÁLISE DAS ALEGAÇÕES

A peça impugnatória argumenta sobre a possibilidade de modificação das especificações do objeto, porém, considerando que as exigências/condições estabelecidas no Termo de Referência, bem como as razões da impugnação, são técnicas, tema que foge ao domínio da Pregoeira, o assunto foi submetido à Equipe Técnica para análise e manifestação.

Passa-se a transcrever a manifestação dos integrantes técnicos da equipe da contratação:

Com os cordiais cumprimentos, ante às Impugnações da empresa TWM Informática (107309439), apresenta-se os seguintes esclarecimentos:

PRIMEIRO ASPECTO IMPUGNADO - UEFI MEMBRO NA CATEGORIA PROMOTERS:

RESPOSTA: DEFERIMENTO DO PEDIDO.

No Edital está omissivo quanto à categoria que poderá participar, logo, o item será revisto.

SEGUNDO ASPECTO IMPUGNADO - COMPATIBILIDADE COM O EPA ENERGY STAR:

RESPOSTA: DEFERIMENTO DO PEDIDO.

A Energy Star promove o uso eficiente de energia e, em consulta ao site deles, constata-se que não há restrição territorial de conformidade de equipamentos e, ainda, a empresa reforça a promoção do uso do selo de conformidade e incentiva a adoção do selo mundialmente, inclusive nos países que não assinarem a parceria com a Energy Star. Assim, qualquer empresa pode conseguir o selo de conformidade, entretanto, entende-se que alguns fornecedores não possuem essa certificação, mas possui o certificado emitido pelo INMETRO em conformidade com a Portaria nº 170, de 10 de abril de 2012. Com isso, será aceito, também, essa última certificação.

TERCEIRO ASPECTO IMPUGNADO - COMPROVAÇÕES DE COMPATIBILIDADE:

RESPOSTA: INDEFERIMENTO DO PEDIDO.

Não há que se falar em "exclusividade" quando foi solicitado somente um catálogo com todos os dados (ficha técnica) do produto a ser ofertado no certame. Inclusive, várias empresas promoveram suas propostas com os respectivos catálogos do produto em jogo no último Edital (09/2021) de equipamentos de Ti desta Secretaria (para consulta segue o link: <http://comprasnet.gov.br/livre/Pregao/anexosPropostaHabilitacao.asp?prgCod=971170>). Sendo assim, indefere-se o pleito.

Diante da resposta do setor técnico, o qual aponta a necessidade da revisão do Termo de Referência para atualização e reanálise das especificações do objeto do Pregão em tela, no que tange ao primeiro e segundo aspecto impugnado, esta pregoeira consubstanciada na referida manifestação, concorda com o posicionamento daquele setor no sentido de promover as alterações no Edital da forma sugerida.

Este é o entendimento.

3. **DA DECISÃO**

Isto Posto, por entender que os argumentos da empresa impugnante merecem prosperar, RESOLVO:

a) RECEBER e CONHECER o Pedido de Impugnação da empresa TWM INFORMÁTICA LTDA, CNPJ nº 47.324.135/0001-76, visto sua tempestividade;

b) DAR PROVIMENTO ao pedido, no primeiro e segundo aspecto impugnado, em razão da necessidade de revisão das especificações;

c) SUSPENDER *sine die* a data de abertura do Pregão Eletrônico nº 03/2023-SEAPE-DF, uma vez que as alterações podem interferir na formulação das propostas.

JEANE ROLEMBERG DIAS MACHADO GONÇALVES
Pregoeira do Certame



Documento assinado eletronicamente por **JEANE ROLEMBERG DIAS MACHADO GONÇALVES - Matr.0193630-1, Pregoeiro(a)**, em 06/03/2023, às 18:36, conforme art. 6º do Decreto nº 36.756, de 16 de setembro de 2015, publicado no Diário Oficial do Distrito Federal nº 180, quinta-feira, 17 de setembro de 2015.



A autenticidade do documento pode ser conferida no site:
http://sei.df.gov.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=0
verificador= **107471534** código CRC= **5694F9E6**.

"Brasília - Patrimônio Cultural da Humanidade"

SBS Quadra 02 Bloco G Lote 13, Brasília-DF - Bairro Setor Bancário Sul - CEP 70070933 - DF

04026-00034697/2021-08

Doc. SEI/GDF 107471534