



**Ao**  
**TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO**  
**Secretaria de Licitações, Contratos e Patrimônio**  
**Selip Diretoria de Licitações - Dilic**

**Ref.: Pregão Eletrônico nº 57/2020**

Prezado Senhor Pregoeiro do Tribunal de Contas da União ,

Temos os Pedidos de Esclarecimentos e Impugnações a serem feitas:

**1) Perguntamos e IMPUGNAMOS :**

Está sendo exigido que o microcomputador :

Deve ser desenvolvida pelo mesmo fabricante do equipamento, ou ter seus direitos autorais na posse do fabricante. **Tal comprovação será realizada mediante atestado ou declaração fornecido pelo fabricante da BIOS, e deve ser específica para o modelo de equipamento sendo ofertado.**

Fabricação própria e exclusiva do modelo ofertado, **do mesmo fabricante do equipamento**. Não serão aceitas personalizações.

Ressaltamos , que somente atende tal exigência acima , quem possui os direitos autorais, não aceitando o regime de OEM ( pois o regime de OEM ,o fabricante do microcomputador é quem deve declarar atendimento ao BIOS E PLACA MÃE ) .

**Sobre a ilegalidade da exigência da BIOS ser do mesmo fabricante e sobre a proibição de não ser aceita em regime de OEM.**

Isto porque o BIOS (*Basic Input Output System*) é um software que é executado na placa mãe e tem como principais funções: a "inicialização" e a administração dos recursos desta placa mãe.



Existem poucas empresas no mundo (há duas que são mais conhecidas) que desenvolvem este programa e o fornecem para os fabricantes de placa mãe, que, por sua vez, fornecem o conjunto "placa mãe + BIOS" aos fabricantes de microcomputadores. Tecnicamente, portanto, tem-se como primeira conclusão que é mais importante, então, **a BIOS ser compatível com a placa mãe e com o processador**, do que ser de autoria do fabricante do microcomputador que a utiliza.

O outro ponto a ser considerado é que, se existe preocupação com os eventuais reparos ou melhorias no BIOS, ter o *Copyright* (que significa, tão somente, propriedade) não difere em nada do regime OEM, exceto pela questão formal da posse.

Nada garante que a dependência não continua com o desenvolvedor original, o que é reconhecidamente o que ocorre neste caso. Ou seja, a comprovação de que uma empresa possui o Copyright do seu BIOS não assegura que ela tem a capacidade de fazer as alterações que venham a ser necessárias. O mesmo vale em relação a desempenho, onde a posse do BIOS (ou mesmo o desenvolvimento direto, caso acontecesse) não garante uma maior velocidade de processamento.

Neste diapasão, pede-se vênia para destacar que o Tribunal de Contas da União tem entendimento pacífico no sentido de determinar a anulação da exigência de que o BIOS (Basic Input Output System) e Placa Mãe deverão ser de propriedade do fabricante, ou seja, serem fabricadas/customizadas exclusivamente para a sua linha de equipamentos, uma vez que este tipo de exigência implica restrição ao caráter competitivo dos certames licitatórios, como consta de Acórdão proferido no processo TC-009.510/2006-4.

Anote-se, mais, que o próprio Tribunal de Contas do Estado de São Paulo houve por bem determinar que fosse eliminada de edital exigência nos moldes da ora questionada, por reconhecer estar a mesma eivada de ilegalidade .



O porquê de não aceitar em regime de OEM ??? sendo que tecnicamente o mais importante e atender a especificação técnica , ser regime OEM ou não é apenas uma questão formal de contrato , o que difere e a questão contratual , ou seja o contrato que temos podemos informar que se trata de regime de OEM, já outros fabricantes informam ser de sua própria fabricação , porem na teoria funciona assim , mas na pratica não tem diferença alguma, do regime de OEM ,para um outro fabricante que pode informar que é de sua própria fabricação, sendo assim tal exigência apenas tem o objetivo de DIRECIONAR A LICITACAO , E NÃO DE QUALIFICAR , POIS NÃO TEM NENHUMA DIFERENÇA PARA MELHOR, MAS SIM VIOLA TODOS OS PRINCIPIOS DA LEI 8.666/93 e TODAS AS NORMAS E REGRAS DO TCU , SENDO PORTANTO INCONSTITUCIONAL .

### **AC-1990-28/14-P – Tcu ,**

As justificativas apresentadas pelo Sr. Miguel Archanjo Bacellar Goes Telles Júnior, autor de parte do Termo de Referência utilizado na licitação, não poderão ser acolhidas. A exigência de periféricos, BIOS e placa mãe do mesmo fabricante do computador restringe de forma injustificada a competitividade do certame, conforme decisões anteriores do Tribunal. A pesquisa de mercado não foi realizada com a cautela exigida, em face das fragilidades apontadas nessa instrução (pesquisa em empresas com faturamento incompatível com o valor da contratação e realizada em equipamentos de uma única marca). Quanto ao planejamento, conforme mencionado no parágrafo anterior, não foram produzidos os elementos exigidos pela IN 04/2010 da SLTI/MPOG.

Exigência de gabinete, monitor, teclado e mouse do mesmo fabricante, bem como de exclusividade do fabricante do computador na produção da placa mãe e da BIOS, caracterizando restrição indevida à competitividade da licitação, em afronta ao art. 3º, § 1º, inciso I, da Lei n. 8.666/1993;

Exigência de BIOS desenvolvida pelo mesmo fabricante do equipamento para o modelo ofertado, ou que este tenha direitos (copyright) sobre essa BIOS: Porém TCU já afirmou que esta exigência restringe a competição, conforme Acórdão 7.549/2010 – TCU - 2ª Câmara;

Desse modo, prevalece o entendimento do Tribunal, no sentido de que a exigência de BIOS ser do mesmo fabricante do equipamento ou ter ele direitos (copyright) sobre esse BIOS é excessiva e limita a competição, em desconformidade com o art. 3º, inciso II, da Lei nº 10.520/2002 (v. AC. 2584-36/10-P). Aliás, mediante a jurisprudência deste Tribunal tem se constatado que os órgãos/entidades da Administração Pública têm buscado utilizar sistemas informatizados customizados de forma a atender às suas necessidades, desde que comprovada a melhor relação custo benefício (Acórdãos nºs 38/2003, 1.878/2005 e 870/2006, todos do Plenário).



Recentemente, ao relatar o Acórdão 213/2013, que tratou de representação protocolada pela mesma empresa Teczap em que, entre outras exigências, questionou-se: "*a BIOS deve ser produzida pelo mesmo fabricante do equipamento ou desenvolvida/customizada especificamente para o projeto do equipamento ofertado (...)*", entendi que a referida exigência é restritiva e contraria jurisprudência desta Corte. Contudo julguei que a anulação daquele certame, diante de suas especificidades, traria prejuízo maior. Propus, na ocasião, determinação para que a Universidade Federal de Viçosa se abstinhasse de autorizar adesões à ata de registro de preços.

De fato, a exigência de que a BIOS ou o software de gerenciamento seja da mesma marca do fabricante, não se aceitando outras soluções em regime de OEM, afronta o previsto no art. 3º, § 1º, inciso I, da Lei 8.666/1993, sendo exigência restritiva consoante jurisprudência desta Corte (Acórdãos 5.746/2011-2ª Câmara; 535/2011 e 2.479/2009, esses últimos do Plenário).

Na mesma oportunidade, manifestei-me de acordo com a análise preliminar empreendida pela unidade técnica e adotei medida cautelar determinando à FUFMA que se abstinhasse de celebrar contrato decorrente dos lotes 1 e 2 até que o Tribunal deliberasse sobre o mérito da matéria e, caso o contrato já tivesse sido firmado, promovesse a suspensão imediata de sua execução financeira. Determinei, ainda, a oitiva da empresa vencedora do certame e da universidade.

7. As oitivas tiveram como escopo o esclarecimento das irregularidades suscitadas pela representante, em especial, as exigências restritivas abaixo transcritas:

*"a) a placa mãe e BIOS devem ser da mesma marca do fabricante do equipamento, não sendo aceitas soluções de outros fabricantes em regime de OEM ou customizações;*

*b) software de gerenciamento do próprio fabricante;*

*c) habilitação de Certificação PPB – Processo Produtivo Básico – para o fabricante do equipamento e das certificações FCC, UL 60950-1, IEC 60950-1 e CE, não contempladas pelo Decreto 7.174/2010."*

7. Houve, ainda, determinação à FUFMA para que esclarecesse, em relação ao lote 2, o motivo de a empresa com melhor lance ter sido desclassificada por exigências editalícias não devidamente especificadas na ata do pregão.

8. A empresa Dell Computadores do Brasil Ltda., vencedora do certame, não respondeu à oitiva. A FUFMA protocolou sua resposta, cujo conteúdo foi analisado pela unidade instrutiva. Propõe a Secex/MA a anulação do lote 2 do certame e revogação parcial da cautelar em relação ao lote 1. Com as vênias de estilo, deixo de anuir, em parte, às conclusões da Secex/MA. Apresento, a seguir,



as razões do posicionamento divergente que passo a adotar no que tange ao lote 2.

A anulação do pregão, segundo a Secex/MA, tem como fundamento o entendimento de que as exigências relacionadas a certificações específicas e ao BIOS desenvolvido pelo mesmo fabricante do equipamento são restritivas.

ACÓRDÃO Nº 855/2013 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 044.700/2012-1.
2. Grupo II – Classe VII – Assunto: Representação.
3. Interessados/Responsáveis:
  - 3.1. Interessados: Saulo Henrique de Faria Pereira (042.060.396-40); Teczap Comercio e Distribuição Ltda (08.619.872/0001-44)
  - 3.2. Responsável: Natalino Salgado Filho (032.954.943-04).
4. Entidade: Fundação Universidade Federal do Maranhão - MEC.
5. Relator: Ministro José Jorge.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo - MA (Secex/MA).
8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Representação formulada pela empresa Teczap Comércio e Distribuição Ltda., versando sobre supostas irregularidades no edital do Pregão Eletrônico SRP 103/2012. O objeto da licitação é o registro de preços de equipamentos de informática, conforme condições, quantidades e exigências estabelecidas no instrumento convocatório.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, ante as razões expostas pelo Relator, em:

- 9.1. considerar parcialmente procedente a representação;
- 9.2. revogar a medida cautelar adotada nestes autos, autorizando a Fundação Universidade Federal do Maranhão – FUFMA a constituir a ata de registro de preços decorrente do Pregão Eletrônico 103/2012, efetivando as contratações que julgar necessárias;
- 9.3. determinar à FUFMA que não autorize adesões à ata de registro de preços;
- 9.4. dar ciência à FUFMA das seguintes impropriedades:
  - 9.4.1. ausência de fundamentação formal para a criação de ata de registro de preços, e.g., por um dos incisos do art. 3º do Decreto 7.892/2013, afronta o princípio da motivação e da publicidade das licitações públicas e o disposto no item 9.3.2.1.1 do Acórdão 1.233/2012-TCU-Plenário;
  - 9.4.2. ausência de fixação, no termo de convocação, de quantitativos (máximos) a serem contratados por meio dos contratos derivados da ata de registro de preços, identificada no pregão eletrônico 103/2012, o que afronta o disposto no item 9.3.2.1.4 do Acórdão 1.233/2012-TCU-Plenário, ratificado pelos incisos II e III do art. 9º do Decreto 7.892/2013;



9.5. encaminhar cópia deste acórdão, bem como do relatório e do voto que o fundamentam, à representante; à Fundação Universidade Federal do Maranhão e à empresa Dell Computadores do Brasil Ltda.;

9.6. arquivar os autos após a adoção das medidas constantes dos itens 9.2 a 9.4 acima.

10. Ata nº 12/2013 – Plenário.

11. Data da Sessão: 10/4/2013 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-0855-12/13-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Augusto Nardes (Presidente), Valmir Campelo, Benjamin Zymler, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge (Relator), José Múcio Monteiro e Ana Arraes.

**Desta Forma Pedimos que seja aceita o regime de OEM , sendo aceito declaração do fabricante do microcomputador em atendimento , pois caso não seja aceito , é totalmente ilegal, contrariando todos os entendimentos desta corte TCU .**

**2) Perguntamos e IMPUGNAMOS :**

**Está sendo exigido que seja apresentando o teste de performance Test 10.**

**Junto à proposta deverá ser anexado relatório do teste executado no equipamento por meio do software PerformanceTest 10 para validação do desempenho.**

Pedimos que seja aceito o teste PCMARK, pois é disponibilizado na internet o comparativo de todos os processadores, seja AMD ou INTEL , o teste performance Test 10, o licitante já tem que ter a máquina pronta para rodar os testes, entretanto trabalhamos com lançamentos não temos em estoque para montar a máquina e rodar o teste , desta forma o teste é **PerformanceTest 10 , restringe nossa participação e de vários outros licitantes, nosso diferencial é que somente temos o ultimo lançamento do mundo, porém precisamos fazer pedido, e não daria tempo de chegar , pois a licitação já é dia 10/11/2020, desta forma a exigência do teste PerformanceTest 10 , nos impede de participarmos do certame , e somos o fornecedor atual que tem a melhor configuração e o melhor preço do Brasil , e com esta exigência estamos fora do certame .**



### **3) Perguntamos e IMPUGNAMOS :**

#### **Está sendo exigido que**

Possui certificação **EPEAT (Eletronic Product Environmental Assessment Tool) 2019 no mínimo na categoria Bronze** ou certificação equivalente ou superior (a exemplo do PE-351 da ABNT), emitida por organismos creditados pelo INMETRO ou ABNT.

Entendemos , que tais exigências poderão ser atendidas com a certificações da Portaria 170, **pois é totalmente ilegal exigir EPEAT E EPA NO BRASIL** , esta Corte TCU já se posicionou contrario varias vezes, existe vários acordões, contrario e proibindo a exigência de tais certificações , totalmente ilegal , com base em vários ácordões do TCU , tais exigências acima apenas **DIRECIONA A LICITAÇÃO , não qualifica o equipamento em nada , não garante nada , são certificadoras alheias que não irão fazer parte do contrato , quem garante algo, é o fabricante que é responsável perante o código de defesa do Consumidor . Tais exigências são totalmente ilegais e proibidas pelo TCU , desta forma entendemos que a Portaria 170 será aceita em atendimento , está correto nosso entendimento ?**

***A jurisprudência do TCU é de que tais exigências estão em desacordo com o disposto no art. 3º, § 1º, inciso I, da Lei 8.666/1993 e no art. 3º, inciso II, da Lei 10.520/2002, conforme Acórdão 2798/2012-TCU-2ª Câmara e Acórdão 7549/2010-TCU-2ª Câmara.***

Conforme Acórdão 7549/2010:

[www.tcu.gov.br/Consultas/Juris/Docs/judoc/Acord/20101215/AC\\_7549\\_42\\_10\\_2.doc](http://www.tcu.gov.br/Consultas/Juris/Docs/judoc/Acord/20101215/AC_7549_42_10_2.doc)

**Certificado EPA:** Sem amparo legal, pois a EPA é Agência de Proteção Ambiental dos Estados Unidos. **Não se pode exigir uma certificação deste tipo, conforme Acórdão 2.852/2010 - TCU - 2ª Câmara (TC-003.405/2010-9);**

Importante acrescentar, que ao exigir um certificado, ou exigir que o fabricante seja membro, e obrigar que o mesmo seja emitido exclusivamente por um determinado organismo, configura-se em direcionamento do edital, ainda mais quando este organismo não tem representação ou laboratório no território nacional. 15. Neste sentido, cumpre destacar a importância do Acórdão nº 2993/2015 – TCU – 2ª Câmara, publicado no Diário oficial da União nº 109, do dia 11 de junho de 2015, que, indubitavelmente, deve ser alçado ao nível de referência a ser seguida na elaboração de Editais que possuam como escopo a aquisição de equipamentos de informática, e que segue abaixo na íntegra:

#### **“ACÓRDÃO Nº 2993/2015 - TCU - 2ª Câmara**

- 1. Processo TC 003.989/2015-1.**
- 2. Grupo I - Classe VI - Representação.**
- 3. Unidade: Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia de Santa Catarina - IFSC.**
- 4. Relatora: ministra Ana Arraes.**
- 5. Representante do Ministério Público: não atuou.**
- 6. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo no Estado de Santa Catarina - Secex/SC.**
- 7. Advogado: não há.**





**8. Acórdão: VISTA**, relatada e discutida esta representação de empresa participante do pregão eletrônico para registro de preços 147/2014, promovido pelo Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia de Santa Catarina (IFSC) para aquisição de computadores, monitores, tablets e outros bens de informática. ACORDAM os ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão da 2ª Câmara, ante as razões expostas pela relatora e com base no art. 237, inciso VII, do Regimento Interno, c/c o art. 113, § 1º, da Lei 8.666/1993, em:

**9.1.** conhecer da representação e julgá-la procedente;

**9.2.** considerar prejudicada, por perda de objeto, a medida cautelar que suspendeu os itens 1, 2, 3 e 4 do pregão eletrônico 147/2014;

**9.3.** dar ciência ao Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia de Santa Catarina de que a inclusão, nos editais de licitação, de exigência de certificado emitido por certificadora específica, como verificado no pregão eletrônico 147/2014, frustra o caráter competitivo do certame e caracteriza afronta ao art. 3º, § 1º, inciso I, da Lei 8.666/1993 e ao art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal; (grifo nosso)

**9.4.** dar ciência deste acórdão, acompanhado do relatório e do voto que o fundamentaram, à representante; e

**9.5.** arquivar os autos.

**10.** Ata nº 17/2015 – 2ª Câmara.

**11.** Data da Sessão: 2/6/2015 – Ordinária.

**12.** Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2993-17/15-2.

**13.** Especificação do quorum.

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

**13.2** Ministro-Substituto "presente: André Luís de Carvalho."

A Carta Magna é clara o suficiente ao determinar em seu art. 37, XXI, que:

**"XXI – ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações."**

A Lei nº 8.666/93, por sua vez, em seu art. 3º, caput, tratou de conceituar licitação, em conformidade com os conceitos doutrinários já vistos:

**"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 dos que lhes são correlatos."**





#### **4) Perguntamos e IMPUGNAMOS :**

**Residente em FLASH ROM, em português ou inglês, desenvolvida em conformidade com a especificação UEFI 2.5 ou superior (<http://www.uefi.org>). A comprovação de compatibilidade do fabricante da BIOS com o padrão UEFI deve ser comprovada por meio do site <http://www.uefi.org/members>, na categoria Promoters ou Contributors.**

Ressaltamos que inclusive a categoria **Promoters ou Contributors**, tal exigência totalmente restringe nossa participação e de inúmeros licitantes , e potenciais do Brasil .

**Entendemos que podemos apresentar declaração do fabricante declarando TOTAL compatibilidade dos equipamentos ofertado com o padrão UEFI, pois quem tem que garantir total compatibilidade da BIOS com o padrão UEFI é o fabricante , pois a BIOS é de responsabilidade do fabricante do equipamento , sendo assim entendemos que podemos atender perfeitamente, apresentando declaração do fabricante declarando total compatibilidade dos equipamentos ofertados com o padrão UEFI , está correto nosso entendimento ? Tal exigência , é totalmente ilegal , e contra as orientações do desta corte TCU.**

Conforme (ACÓRDÃO No 2001/2019 - TCU - Plenário). Contudo orienta que é para aceitar carta do Fabricante para comprovação das exigências , tem que existir vários meios de comprovação , não podendo ser somente UM ÚNICO MEIO , se caso seja exigido somente um meio , como foi exigido , já se torna ilegal e contra as indicações desta corte TCU .

Importante acrescentar, que ao exigir um certificado, ou exigir que o fabricante seja membro, e obrigar que o mesmo seja emitido exclusivamente por um determinado organismo, configura-se em direcionamento do edital, ainda mais quando este organismo não tem representação ou laboratório no território nacional. 15. Neste sentido, cumpre destacar a importância do Acórdão nº 2993/2015 – TCU – 2ª Câmara, publicado no Diário oficial da União nº 109, do dia 11 de junho de 2015, que, indubitavelmente, deve ser alçado ao nível de referência a ser seguida na elaboração de Editais que possuam como escopo a aquisição de equipamentos de informática, e que segue abaixo na íntegra:

#### **“ACÓRDÃO Nº 2993/2015 - TCU - 2ª Câmara**

- 1. Processo TC 003.989/2015-1.**
- 2. Grupo I - Classe VI - Representação.**
- 3. Unidade: Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia de Santa Catarina - IFSC.**
- 4. Relatora: ministra Ana Arraes.**
- 5. Representante do Ministério Público: não atuou.**
- 6. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo no Estado de Santa Catarina - Secex/SC.**
- 7. Advogado: não há.**
- 8. Acórdão: VISTA**, relatada e discutida esta representação de empresa participante do pregão eletrônico para registro de preços 147/2014, promovido pelo Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia de Santa Catarina (IFSC) para aquisição de computadores, monitores, tablets e outros bens de informática. ACORDAM os ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em



sessão da 2ª Câmara, ante as razões expostas pela relatora e com base no art. 237, inciso VII, do Regimento Interno, c/c o art. 113, § 1º, da Lei 8.666/1993, em:

- 9.1. conhecer da representação e julgá-la procedente;
- 9.2. considerar prejudicada, por perda de objeto, a medida cautelar que suspendeu os itens 1, 2, 3 e 4 do pregão eletrônico 147/2014;
- 9.3. dar ciência ao Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia de Santa Catarina de que a inclusão, nos editais de licitação, de exigência de certificado emitido por certificadora específica, como verificado no pregão eletrônico 147/2014, frustra o caráter competitivo do certame e caracteriza afronta ao art. 3º, § 1º, inciso I, da Lei 8.666/1993 e ao art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal; (grifo nosso)
- 9.4. dar ciência deste acórdão, acompanhado do relatório e do voto que o fundamentaram, à representante; e
- 9.5. arquivar os autos.
10. Ata nº 17/2015 – 2ª Câmara.
11. Data da Sessão: 2/6/2015 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2993-17/15-2.
13. Especificação do quorum.
- 13.1 Ministros presentes: Raimundo Carreiro (Presidente), Augusto Nardes, Ana Arraes (Relatora) e Vital do Rêgo.
- 13.2 Ministro-Substituto presente: André Luís de Carvalho.”

Essa exigência, apenas limita a participação de potenciais fabricantes nacionais, direcionando o equipamento a ser ofertado para somente três outros fabricantes multinacionais, e um fabricante nacional, ferindo os princípios da isonomia e da ampla disputa, o que se configura em verdadeiro atentado às leis que regem os processos licitatórios em todo o país, em especial, a Lei nº 8.666/93.

A Carta Magna é clara o suficiente ao determinar em seu art. 37, XXI, que:

**"XXI – ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações."**

A Lei nº 8.666/93, por sua vez, em seu art. 3º, caput, tratou de conceituar licitação, em conformidade com os conceitos doutrinários já vistos:

**"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 dos que lhes são correlatos."**



5) Está sendo exigido no item de habilitação , atestado técnico , da seguinte forma :

43.1. Atestado(s) ou declaração(ões) de capacidade técnica, em nome da licitante, expedido(s) por pessoa jurídica de direito público ou privado, comprovando o fornecimento, mediante venda,

43.1.1. Para o Item 1: 100 (cem) desktops, incluindo o serviço de suporte técnico on site.

**43.1.2. Para o Item 2: 500 (quinhentos) desktops, incluindo o serviço de suporte técnico on site.**

**De acordo com a jurisprudência do TCU, é possível exigir quantitativos mínimos para qualificações técnicas operacional e profissional em uma mesma licitação? Se sim, os quantitativos precisam ser iguais?**

Conforme a sistemática adotada pela Lei nº 8.666/93, na etapa de habilitação, entre outros aspectos, a Administração deverá analisar a qualificação técnica dos licitantes, com o objetivo de aferir se dispõem de conhecimento, experiência e aparelhamentos técnicos e humano suficientes para satisfazer o contrato a ser celebrado.

Para isso, a Lei de Licitações autoriza a Administração a exigir a comprovação da capacitação técnico-operacional, nos termos de seu art. 30, inc. II, e a comprovação da capacitação técnico-profissional, de acordo com seu art. 30, § 1º, inc. I.

No primeiro caso (capacitação técnico-operacional), a experiência a ser verificada é a da pessoa licitante, devendo comprovar, enquanto organização empresarial, sua aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação. Quanto à capacitação técnico-profissional, **o foco da exigência é a demonstração da experiência do profissional indicado pelo licitante para atuar como seu responsável técnico.**

Não obstante o silêncio legal, o TCU reconheceu, por meio da publicação da Súmula nº 263, que:

*para a comprovação da capacidade técnico-operacional das licitantes, e desde que limitada, simultaneamente, às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto a ser contratado, é legal a exigência de comprovação da execução de quantitativos mínimos em*



*obras ou serviços com características semelhantes, devendo essa exigência guardar proporção com a dimensão e a complexidade do objeto a ser executado.*

No que diz respeito à qualificação técnico-profissional, a Lei de Licitações, no § 1º, inc. I, de seu art. 30, dispõe que a licitante deverá demonstrar

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

Tomada a disciplina legal em sua literalidade, a compreensão seria pela impossibilidade de a Administração estabelecer quantitativos mínimos para fins de aferição e comprovação da qualificação técnica profissional. Contudo, **essa conclusão baseada na simples literalidade da Lei nº 8.666/93 vem sendo relativizada pelo Tribunal de Contas da União. No Acórdão nº 3.070/2013 – Plenário, por exemplo, essa questão foi objeto de análise, nos itens 64, 65 e 66 da decisão.**

**Segundo essa linha de interpretação, a vedação não alcança a fixação de quantitativos relativos à experiência progressa a ser avaliada para fins de aferição de sua qualificação técnico-profissional, mas impediria o estabelecimento de um número mínimo de atestados para gerar essa comprovação.**

Naquela mesma oportunidade, o Min. Relator destacou que, em outras oportunidades, a jurisprudência da Corte de Contas havia se limitado a adotar a interpretação literal do dispositivo. Contudo, lembrou que, no âmbito do TC 019.452/2005-4, a questão foi debatida com maior profundidade, destacando a seguinte passagem daquele julgado:

*6. A respeito da exigência de quantitativo mínimo em relação à referida capacitação técnico-profissional, observo que uma interpretação literal do art. 30, § 1º, inciso I, da Lei nº 8.666/1993 leva à conclusão de ser vedada tal prática. Entretanto, é necessário aprofundar-se na exegese do referido dispositivo, extraindo-lhe sua verdadeira mens legis e confrontando-a com a exigência estabelecida em cada caso concreto, conforme o fez a Unidade Técnica, às fls. 54/55 do v.p.*



*7. Para valer-se do mencionado dispositivo legal, e exigir que as licitantes comprovem ter seu corpo técnico executado obra ou serviço de características semelhantes a que será contratada, as comissões de licitação, eventualmente, não disporão de outro meio tão eficiente e objetivo quanto a análise quantitativa de obras ou serviços outrora executados por esses profissionais, quanto mais no Certame em foco, cujo objeto – prestação de serviços de consultoria e apoio à Eletronorte, visando à atualização do processo de planejamento estratégico para o ciclo 2006/2010 – é de natureza predominantemente intelectual.*

Em alinhamento a esse entendimento, o TCU conferiu o seguinte conteúdo da ementa daquele acórdão:

*2. Não afronta o art. 30, § 1º, inciso I, da Lei nº 8.666/1993 a exigência de atestados com quantitativo mínimo, para fins de comprovação de capacitação técnico-profissional, quando este quantitativo reflita características intrínsecas a cada contrato mencionado nos atestados e quando o objeto licitado for de natureza predominantemente intelectual, dificultando, por conseguinte, a aferição dessa capacitação.<sup>1</sup>*

Do voto proferido no Acórdão nº 3.070/2013 – Plenário ainda se extrai a seguinte passagem fazendo remissão à jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*72. O grupo de estudos fez constar de seu relatório entendimento do STJ nessa mesma linha (REsp 466.286/SP, Relator Ministro João Otávio Noronha, Segunda Turma, DJ de 20/10/2003):*

*'a melhor inteligência da norma ínsita no art. 30, § 1º, inc. I (parte final) da Lei de Licitações orienta-se no sentido de permitir a inserção no edital de exigências de quantidades mínimas ou de prazos máximos quando, vinculadas ao objeto do contrato, estiverem assentadas em critérios razoáveis'.*

Com base nesses argumentos, concluiu o TCU que a melhor interpretação a ser dada ao dispositivo é a que permite a exigência de quantidades mínimas ou prazos máximos relativamente à comprovação de qualificação técnico-profissional. **Mas, ao mesmo tempo, a Corte de Contas também adverte que cumpre ao administrador, diante de cada caso, examinar a natureza do objeto a ser contratado e avaliar se a fixação dessa**



**condição se mostra necessária para aferição da qualificação técnico-profissional, devendo, se positivo, expor as justificativas que assim demonstram e atentar para preservar a competitividade da licitação ao máximo possível, mas sem deixar de resguardar o interesse da Administração em contratar empresa que tenha efetivamente condições técnicas de executar o contrato satisfatoriamente.**

Em consonância com essa ordem de ideias, o TCU determinou, no Acórdão nº 3.070/2013 – Plenário, que a unidade jurisdicionada,

*em futuras licitações, ao exigir quantitativos mínimos para fim de comprovação da capacidade técnico-profissional das licitantes (art. 30, § 1º, inc. I, da Lei nº 8.666/93), apresente a devida motivação dessa decisão administrativa, evidenciando que a exigência é indispensável à garantia do cumprimento da obrigação a ser assumida pela vencedora do certame. (Grifamos.)*

**Não Houve , por parte desta Corte , a comprovação da motivação , que fez exigir um atestado técnico de quantidade acima de 500 ( microcomputadores ). Desta forma pedimos , que seja aceito atestados técnicos em atendimento . Pois somos fabricante desde 1967 , entretanto começamos a participar das licitações este ano de 2020, e ainda assim pela nossa empresa AIKO , que já possui vários atestados técnicos ,temos muitos atestados em nosso nome EVADIN , pois fabricamos desde 1967 para vários fabricantes , e varias soluções de TI e automação bancaria , ou seja temos a comprovação técnica suficiente , entretanto participamos das licitações com a nossa empresa AIKO, é antiga também , entretanto nos da EVADIN é quem somos o fabricante , porém o atestado técnico tem que vir no nome da AIKO , e não no nosso nome , desta forma está exigência de atestado técnico de 500 microcomputadores , nos restringe , restringe nossa participação , pois entramos nas licitações através da nossa empresa AIKO que possui atestado técnicos de quantidade inferior a 500 , temos varias licitações ganhas , entretanto ainda não pedimos atestados técnicos , temos a melhor solução do Brasil , a mais atual se comparado a qualquer outra marca, se ficarmos de fora deste certame por causa destas exigências , que apenas restringe a participação nossa e de outros**



**licitantes , quem perderá será está corte , pois tecnicamente temos a melhor solução do Brasil e o melhor preço , podemos comprovar e comparar para esta Corte TCU .**

**Somos fabricante desde 1967 , com duas grandes fabricas , sempre fabricamos desde 1967 para vários outros fabricantes , soluções de TI e automação Bancária , temos a melhor solução do Brasil , e o melhor preço , se está corte restringe nossa participação , está perdendo o atual melhor fornecedor do Brasil .**

Para tanto, ao exigir quantitativos mínimos para fim de comprovação da capacidade técnico-profissional das licitantes (art. 30, § 1º, inc. I, da Lei nº 8.666/93), **cumpra à Administração apresentar motivação capaz de evidenciar que essa exigência é indispensável à garantia do cumprimento da obrigação a ser assumida pela vencedora do certame.**

Se for esse o caso, conforme afirmou a Min. Relatora do Acórdão nº 534/2016 – Plenário, não há “problemas em exigir do profissional mais do que se exigiu da firma, consoante apontado pela unidade técnica. A experiência da empresa na execução de obra é importante, mas não determinante. Sem profissional qualificado, a contratada não tem o mesmo desempenho, mesmo que tenha capacidade gerencial e equipamentos”.

<sup>1</sup> No Acórdão nº 3.070/2013 – Plenário, o Min. Relator ainda menciona em seu Voto: “71. No mesmo sentido foi proferido o Acórdão 3.390/2011 – 2ª Câmara, em que o Tribunal acolheu as justificativas apresentadas pelos responsáveis no tocante à exigência de quantidades mínimas em atestados de capacidade técnico-profissional. Também no Acórdão 2.939/2010 – Plenário, de minha relatoria, o Tribunal considerou improcedente representação movida por empresa que questionava, dentre outros aspectos, a exigência de quantitativos mínimos em atestados de capacidade técnico-profissional”.

**Ainda neste sentido , todos os entendimentos desta corte TCU , trata de obras , ressaltamos que somos fabricante de microcomputadores , estamos ofertando soluções de TI , e não obras , que concordamos que obras SIM é necessário um comprovação técnica , mas o fornecimento de microcomputadores , o que garante a qualidade é exigir uma especificação técnica de qualidade , e está Corte exigiu muito bem , fora as restrições que questionamos na presente**





**impugnação , a especificação técnica em si é excelente , somos responsáveis pelo envio de configurações técnicas para os Conselhos de Engenharias , e temos uma ata da Cavalaria , que a configuração técnica é considerada a mais avançada que existe , e seu preço é excelente R\$ 5690,00 , somente a placa de vídeo custa R\$ 4000,00 , ou seja estamos informando para está corte compreender que o nosso diferencial é justo fornecer o mais atual do mundo pelo menor preço , temos preço agressivo em configurações pesadas , então temos todo o diferencial já comprovado , e existimos desde 1967 ,fabricando terminais de Automação Bancaria e varias outras soluções de TI e automação Bancária , muito mais complexas que os microcomputadores . Desta forma pedimos que está Corte , tenha o entendimento de aceitar nossos atestados técnicos que são emitidos pela nossa empresa AIKO , que entra nas licitações , se exista a exigência de quantidade , que seja pedido no mínimo 100 ( cem ) microcomputadores , aceitando o somatório de atestados , desta forma não restringirá a participação nossa e de outros concorrentes .**

DO DIREITO:

DO PREJUÍZO AO CARÁTER COMPETITIVO.

Ao estabelecer as combatidas exigências o ato convocatório restringe a participação de parte do universo de concorrentes, predeterminando as empresas que poderão sagrar-se vencedoras do certame.

Não estamos aqui defendendo que a Administração não adote critérios rigorosos para realizar suas aquisições, mas sim que não sejam feitas exigências desnecessárias ao perfeito cumprimento do fim a que a aquisição se destina.

Fica evidente que a exigência contida no edital representa óbice à participação de muitos concorrentes com proposta mais vantajosa à Administração, o que atenta contra a exigência legal. Nesse sentido a Lei 8.666/93 é clara e objetiva:

“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 dos que lhe são correlatos.



§ 1º. É vedado aos agentes públicos:

I - admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos 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.**”(grifo nosso)

No mesmo sentido caminha a regra contida no art. 8º do Decreto 3.555/2000:

“Art. 8º A fase preparatória do pregão observará as seguintes regras: I - a definição do objeto deverá ser precisa, suficiente e clara, **vedadas especificações que, por excessivas, irrelevantes ou desnecessárias, limitem ou frustrem a competição ou a realização do fornecimento**, devendo estar refletida no termo de referência; II... ” (grifo nosso)

#### DOS PEDIDOS:

Diante de todo o exposto, por respeito aos princípios constitucionais da legalidade e da ausência ao dano ao interesse público, requeremos o Ilmo Pregoeiro (a) digne-se em excluir do Edital SRP nº 57/2020, todas as exigências acima , por ORAS que apenas DIRECIONA A LICITAÇÃO .

Por ser medida de justiça e adequação à realidade Brasileira , pedimos que seja aceito a presente IMPUGNACAO , por ser também medida de transparência.

N. Termos

P. Deferimento

Brasília - DF , 05 de novembro de 2020

EVADIN INDÚSTRIAS AMAZONICA S.A

**Fabricante desde 1967**

Ana Paula Rodrigues Ferreira

Filial em Brasília Cel.: 061 99683 0103

**EVADIN INDÚSTRIAS AMAZÔNIA S.A.**

Avenida Buriti, nº. 2.350 – Distrito Industrial – Manaus – AM - CEP 69075-903 – Tel. (92) 2125.3700 – Fax. (92) 2125.3568