

**ILUSTRÍSSIMO SENHOR PREGOEIRO DA FUNDAÇÃO
FAHECE - FUNDAÇÃO DE APOIO AO HEMOSC E CEPEON.**

**Ref: EDITAL DE PREGÃO PRESENCIAL PARA
REGISTRO DE PREÇO N.º 007/2014**

ILHA SERVICE SERVIÇOS DE INFORMÁTICA LTDA., pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob o nº 85.240.869/0001-66, com endereço na Rua Sete de Setembro nº 14, São José-SC, por seu representante legal, vem, respeitosamente, à presença de Vossa Senhoria para interpor:

IMPUGNAÇÃO AO EDITAL DO PREGÃO PRESENCIAL PARA REGISTRO DE PREÇO N.º 007/2014, pelos seguintes fatos e fundamentos:

O objeto desta licitação é a aquisição de Equipamentos de Informática para a Hemorrede Pública de Santa Catarina -HEMOSC, de acordo com os quantitativos e especificações estabelecidos no Anexo I, do Edital em epígrafe.

Contudo, o edital merece ser impugnado, pois contém exigências para os microcomputadores impertinentes e desnecessárias que restringem a competitividade, em desalinho ao inciso I, § 1º do artigo 3º da Lei nº 8.666/93, cujo texto veda aos agentes públicos 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.

A exigência impugnada é a que consta à fl. 15, ANEXO I, do Termo de Referencia, item 1 do Edital, que por oportunidade, transcrevemos.

“• Gabinete, teclado, mouse, monitor e placa mãe do mesmo fabricante (vedado o regime de OEM);”

1
3

Impugna-se a exigência acima descrita, porque é totalmente despropositada, no tocante à imposição de que gabinete, teclado, mouse, monitor e placa mãe sejam do mesmo fabricante e **não** sendo aceito regime de OEM (Original Equipment Manufacturer - Fabricante do Equipamento Original).

Sobre o regime de fabricação utilizando-se de componentes OEM podemos destacar que trata-se de modalidade diferenciada de distribuição de produtos originais, na qual eles não são comercializados aos consumidores finais. Ou seja, são vendidos a outras empresas (chamadas de VAR, Value-Added Reseller e/ou outros fabricantes) que montam os produtos finais (por ex., computadores) e os vendem ao consumidor final. Alguns dos produtos OEM não têm a marca do fabricante impressa em si ou nas suas embalagens, ficando ao critério do revendedor colocar a sua própria marca ou vendê-los sem marca, porém, sem influência na qualidade do produto final.

Desta forma, não há que se questionar em relação à qualidade dos produtos em OEM e quaisquer outro motivo que justifiquem o impedimento na aplicação dos mesmos pois, são largamente aplicados pelas maiores indústrias mundiais em virtude da globalização dos mercados.

Evidentemente, nota-se que a referida exigência é totalmente desarrazoada, não havendo motivos técnicos que lhe fundamentem.

Razão pela qual, trata-se de exigência que extrapola os requisitos enumerados na Lei 8.666/93 e configura-se como indesejável, ilegal e restritiva à competição.

A manutenção da exigência ora combatida constitui afronta a determinação contida no art. 3º, I, § 1º da Lei nº 8.666/93, que assim dispõe:

“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 lhes 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..."

Por oportuno, é válido mencionar o disposto no inciso XXI, artigo 37 da Constituição Federal, que assim determina:

"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:

(...)

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.**" (Grifamos).

É importante salientar que a ILHA SERVICE é uma empresa 100% brasileira, que atua no país há mais de 20 anos e participa de processos licitatórios em todo o território nacional.

A ILHA SERVICE na fabricação dos seus equipamentos adota o que há de tecnologia mais avançada no mercado mundial, destacando-se o comprometimento com a tecnologia e serviços estimulando a permanente melhoria da qualidade de atendimento, gerando emprego e renda em Santa Catarina, com agilidade e redução de custos e seu processo produtivo possui a certificação a ISO 9001.

Portanto, tem qualificação técnica e seus equipamentos atendem plenamente as exigências para a finalidade do Edital desta licitação da FAHECE.

Contudo, diante da exigência desarrazoada que consta no termo de referência Anexo I, do edital 0007/2014, da

FAHECE a ILHA SERVICE, ora Impugnante não poderá participar deste processo licitatório.

É importante ressaltar que em se tratando de gabinete, mouse, monitor e placa mãe só podem ser admitidas a exigência de que exista a total compatibilidade entre os hardwares, os softwares e a BIOS, visando o perfeito funcionamento do equipamento, independentemente da placa mãe ser do mesmo fabricante ou em regime de OEM.

A grande maioria dos fabricantes dos equipamentos objetos do presente edital, utiliza placa mãe, gabinete, monitor e mouse em regime OEM.

Sendo que a solução de fabricação em regime OEM é plenamente permitida pelo Ministério da Ciência e Tecnologia, portanto, não há razão para questionar o desempenho da placa mãe, monitor, mouse e gabinete em regime OEM.

Desse modo, inexiste razão para que o edital de licitação imponha vedação de gabinete, placa mãe, mouse e monitor em regime de fabricação OEM.

Indubitavelmente, a referida exigência somente tem o condão de afrontar a competitividade do certame, restringindo o caráter competitivo e frise-se: em nada modifica a qualidade do microcomputador oferecido.

Portanto, a manutenção da exigência ora combatida afronta o disposto no art. 3º, I, § 1º da Lei 8.666/93.

Sobre o tema regime fabricação em OEM, o Tribunal de Contas da União já decidiu:

“As exigências de que a placa mãe, a BIOS e o software de gerenciamento sejam do mesmo fabricante do equipamento a ser adquirido, bem como a exigência das certificações (FCC, UL 60950-1, IEC 60950-1 e CE), como requisitos de habilitação, afrontam o disposto no art. 3º, § 1º, inciso I, da Lei 8.666/1993

Representação apontou supostas irregularidades no edital do Pregão Eletrônico 103/2012, promovido pela Fundação Universidade Federal do Maranhão (FUFMA) para a aquisição de material de informática (equipamentos de processamento de dados e softwares), mediante registro de preços. A licitação foi

dividida em lotes de acordo com o tipo de equipamento a ser adquirido. Entre as falhas levantadas, estão as exigências restritivas a seguir, relativas aos lotes 1 e 2 do certame: "a) a placa mãe e BIOS devem ser da mesma marca do fabricante do equipamento... 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." **O relator anotou que** "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". Sobre a exigência relacionada às certificações, consignou que "pode ser considerada excessiva, se utilizada como critério eliminatório", sendo cabível apenas como critério classificatório. A despeito de concordar com as conclusões da unidade técnica de que tais exigências seriam restritivas, divergiu da proposta de anulação do lote 2 do certame. Ponderou que bastaria "determinar à Universidade Federal do Maranhão que não autorize adesões à ata de registro de preços." Para fundamentar seu entendimento, recorreu ao Acórdão 213/2013 – Plenário, de sua relatoria, que tratou de representação similar ao caso concreto, na qual se questionou a exigência de que "a BIOS deve ser produzida pelo mesmo fabricante do equipamento ou desenvolvida/customizada especificamente para o projeto do equipamento ofertado (...)." Naquela ocasião, a despeito de considerar a exigência restritiva, ponderou que a anulação do certame traria prejuízo maior, motivo pelo qual propôs determinação para que o órgão se abstivesse de autorizar adesões à ata de registro de preços. Ao se reportar ao caso em apreciação, ressaltou que o valor obtido no certame foi cerca de 20% inferior ao valor estimado. Ponderou ainda que não houve manifestação de intenção de recorrer por empresas que apresentaram proposta. O Tribunal então, ao acolher a proposta do relator, decidiu, também por esses motivos: a) permitir o seguimento do certame que se encontrava cautelarmente suspenso e autorizar a FUFMA a constituir ata de registro de preços, efetivando as contratações que julgar necessárias; b) determinar à FUFMA que não autorize adesões à referida ata de registro de preços". (Precedente mencionado: Acórdão 213/2013-Plenário. Acórdão 855/2013-Plenário, TC 044.700/2012-1, relator Ministro José Jorge, 10.4.2013). (Grifamos).**

É sabido que a Administração Pública deve ser cautelosa nas especificações dos objetos a serem adquiridos por ela, tudo para assegurar a qualidade dos mesmos e a consecução do interesse público.

No entanto, não é permitido à Administração Pública formular qualquer tipo de exigência, sobremodo aquelas que não encontrem justificativa técnica substancial.

A propósito do assunto, **Marçal Justen Filho** pondera:

“O edital também pode ser viciado por defeitos na disciplina adotada. Isso se verificará quando **INEXISTIR VÍNCULO ENTRE AS EXIGÊNCIAS OU AS OPÇÕES CONTIDAS NO EDITAL E O INTERESSE PÚBLICO CONCRETAMENTE IDENTIFICÁVEL NA HIPÓTESE**. Isso se passa, fundamentalmente, nos casos de: a) exigência incompatível com o sistema jurídico; b) **DESNECESSIDADE DA EXIGÊNCIA**; c) **INADEQUAÇÃO DA OPÇÃO EXERCITADA NO ATO CONVOCATÓRIO RELATIVAMENTE AO OBJETO DA LICITAÇÃO (...)** Toda exigência formal ou material prevista no edital tem função instrumental. Nenhuma exigência se justifica por si própria. O requisito previsto no edital se identifica como instrumento de assegurar (ou reduzir o risco de não se obter) o interesse público. Assim, o interesse público concreto a que se orienta a licitação se identifica com ‘fim’ a ser atingido. Todas as exigências se caracterizam como ‘meios’ de conseguir aquele fim. **LOGO, A INEXISTÊNCIA DE VÍNCULO LÓGICO ENTRE A EXIGÊNCIA E O FIM ACARRETA A INVALIDADE DAQUELA.** Somente se admite a previsão de exigência se ela for qualificável, em um juízo lógico, como necessária à consecução do ‘fim’ ”. (Grifamos) (Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 7. ed.. São Paulo: Dialética, 2000. p. 416).

Assim sendo, as exigências de ordem técnica devem ter fundamento na finalidade pública envolvida.

Portanto, qualquer especificação técnica desprovista de fundamento deve ser considerada ilegal.

Tendo em vista que, a caracterização do objeto deve atender as necessidades para o fim a que se destina.

Desse modo, só podem ser consideradas legais as exigências de ordem técnica que visem atender o interesse e a finalidade pública.

No caso em tela, a exigência despropositada, que afronta ao disposto no § 1º, artigo 3º da Lei 8.666/93 é a que consta no Anexo I, Termo de Referência (fl. 15) do edital: “• Gabinete, teclado, mouse, monitor e placa mãe do mesmo fabricante (vedado o regime de OEM);”

É importante ressaltar que o Tribunal de Contas da União entende que o edital de licitação que impõe vedação da placa mãe em regime de OEM afronta ao caráter competitivo da licitação.

Por oportuno, transcrevemos o julgamento proferido em virtude da Representação interposta pela empresa 'ILHA SERVICE SERVIÇOS DE INFORMÁTICA LTDA., ora Impugnante, em face do Pregão Eletrônico SRP nº153/2010 promovido pela AGÊNCIA BRASILEIRA DE INTELIGÊNCIA, Gabinete de Segurança Institucional da Presidência da República – ABIN:

"REPRESENTAÇÃO. LICITAÇÃO. EDITAL RESTRITIVO. EXIGÊNCIA DE QUE A PLACA MÃE SEJA DE FABRICAÇÃO DO MESMO FORNECEDOR E EXCLUSIVA PARA O MODELO OFERTADO E QUE A BIOS SEJA DESENVOLVIDA PELO MESMO FABRICANTE DO EQUIPAMENTO OU QUE TENHA DIREITOS COPYRIGTH. CONCESSÃO DE MEDIDA CAUTELAR PARA SUSPENSÃO DO PREGÃO. SUSPENSÃO DO EDITAL POR INICIATIVA DO PRÓPRIO ÓRGÃO. ALTERAÇÕES NO EDITAL. PROCEDÊNCIA. REVOGAÇÃO DA CAUTELAR POR PERDE DE OBJETO. COMUNICAÇÃO." (TCU, Processo nº 000.441/2011-2, Acórdão nº 535/2011, proferido em 22/03/2011). (Grifamos).

Do corpo do mesmo Acórdão, transcrevemos:

"III. alertar a Agência Brasileira de Inteligência (Abin) quanto à inclusão de exigência, no edital do Pregão Eletrônico 153/2010 para a compra de equipamentos de informática de que a placa-mãe e a BIOS sejam de fabricação própria e exclusiva para o item ofertado, uma vez que restringe o caráter competitivo do certame e infringe o disposto no artigo 3º, § 1º, inciso I, da Lei 8.666/93 (item 18);"

Importante ressaltar que conforme o item 3 do edital a dotação orçamentária do presente certame licitatório provém de verba federal, portanto, é bem pertinente a jurisprudência acima colacionada.

39

Por fim, informamos que será apresentado ao TCE/SC uma cópia desta presente impugnação.

Por todo o exposto, requer:

Que a presente impugnação seja conhecida, apreciada e acolhida a fim de **excluir e vedação de regime OEM**, exigência que consta à fl. 15, no Anexo I, Termo de Referencia, item 01, do Edital: “• Gabinete, teclado, mouse, monitor e placa mãe do mesmo fabricante (vedado o regime de OEM)”, passando -se a permitir o regime OEM, por ser esta a medida da mais pura e lídima JUSTIÇA!

NESTES TERMOS,
PEDE DEFERIMENTO.

São José/SC, 24 de fevereiro de 2014.


ILHA SERVICE SERVIÇOS DE INFORMÁTICA LTDA.

Alcides De Brida Neto
Diretor