

Ao

DEPARTAMENTO DE TRÂNSITO DO DISTRITO FEDERAL - GOVERNO DO  
DISTRITO FEDERAL

SAM Lote A Bloco B, Edifício Sede Detran, Brasília/DF, Cep: 70.620-000

Aos cuidados do (a) Pregoeiro (a) responsável pelo Pregão 24/2020 - Processo Administrativo nº 0005-00045392/2020-71

**Ref.: Pregão Eletrônico nº 24/2020 - Processo Administrativo nº 00055-00045392/2020-71**

RW3 Comércio e Serviços de Informática Ltda, com sede na Av. Sagitário, 138, Sala 2313-A, em Barueri/SP, Cep 06473-073, inscrita no CNPJ nº 09.232.819/0001-59, vem perante V.Sa., interpor, com base no item 3 do referido Edital e artigos arts. 17, II e 24 do Decreto Federal n.o 10.024, de 20 de setembro de 2019, a presente

## **IMPUGNAÇÃO AO EDITAL**

do Pregão em epígrafe, a fim de corrigir vícios contidos no ato convocatório que comprometem a legalidade do procedimento licitatório em tela, nos termos e nas razões a seguir aduzidas.

### **PRELIMINARMENTE**

#### **DO CABIMENTO E DA TEMPESTIVIDADE DA PRESENTE IMPUGNAÇÃO**

1. Conforme se observa do artigo 24 do Decreto Federal n.o 10.024/2019, “*qualquer pessoa poderá impugnar os termos do edital do pregão, por meio eletrônico, na forma prevista no edital, até três dias úteis anteriores à data fixada para abertura da sessão pública*”.

2. A possibilidade de impugnação também resta devidamente estabelecida na cláusula 3 do Edital, que assim estabelece: "3.2. Até às 17:00 (horário de Brasília-DF) do terceiro dia útil anterior à data fixada para abertura da sessão pública, qualquer pessoa poderá impugnar o ato convocatório do pregão, na forma eletrônica, mediante envio de petição exclusivamente para o e-mail [licitacao@detran.df.gov.br](mailto:licitacao@detran.df.gov.br)."

3. Além de plenamente cabível a presente Impugnação, verifica-se que ela é feita dentro do prazo legal e editalício, considerando a data designada para a sessão pública (02/12/2020), sendo, portanto, tempestiva a presente peça.

4. Nesse sentido, estão presentes os requisitos que permitem concluir pela admissibilidade da presente Impugnação, o que impõe o seu conhecimento.

## DOS FATOS

O objeto do presente certame é registro de preços para "*Contratação de empresa especializada no fornecimento de licenças de uso do software Microsoft, pelo prazo de 36 (trinta e seis) meses, na modalidade de Pregão Eletrônico, conforme especificações contidas neste Termo de Referência e anexos, constantes do ANEXO A do Edital*".

Inicialmente e, dada a conduta reiterada dos órgãos do Governo Federal de publicarem editais nomeados à Microsoft, após o precedente criado pelo Ministério da Economia, em provável descompasso com a nossa legislação, ferindo os Princípios da Isonomia, da Competividade, da Legalidade, da Vantajosidade, entre outros, que qualquer oferta de investimentos ou qualquer outro incentivo prestado à Administração Pública, não deve ser revertido em qualquer contrapartida ou vantagem competitiva para qualquer fabricante. Especialmente, levando-se em consideração que o argumento de padronização não prospera, haja vista que a solução contratada, até então, não é essa. Mesmo que o fosse, não restam dúvidas que outras soluções deveriam ser consideradas numa disputa, para que se buscassem o melhor preço para a Administração. É notório e de conhecimento de qualquer área técnica que os principais fabricantes possuem APIs automatizadas que realizam a migração dos dados, prontamente.

Então, por quê não licitar com edital aberto para que os demais fabricantes como Google, IBM, ZIMBRA, entre outros, participem?

Alegar que a pesquisa de preços apontou provável economia, jamais deveria prosperar, pelo gigantismo das contratações e já que o resultado da economia relacionado à uma disputa de preços, num pregão eletrônico, só pode ser conhecido, após o encerramento da etapa de lances e negociação pelo Pregoeiro. Aliás, esse é o propósito do Pregão Eletrônico, a disputa acirrada entre os interessados.

Não é permitido pela nossa legislação que a proposta de investimentos da Microsoft, ao Governo Federal, possa ter qualquer fator representativo para a escolha das marcas e a publicação de editais nomeados. Os fatores da escolha e elaboração do edital devem ser objetivos e contemplados na Lei nº 8.666/93 ou na Lei do Pregão Eletrônico.

Vejamos a matéria a seguir:

## **Microsoft Brasil anuncia parceria com governo para geração de empregos em tecnologia**

### **Empresa também revelou um novo data center no Rio de Janeiro para acelerar projetos de transformação digital**

Por Daniela Braun, Valor — São Paulo

20/10/2020 11h09 Atualizado há um mês

---

*"(...) Tânia destaca que **a inauguração de um novo data center, no Rio de Janeiro**, reflete a demanda provocada pela aceleração de projetos de transformação digital. "Precisamos estar perto dos nossos clientes. Se faz necessário um investimento contínuo em nossas estruturas", comentou. **Desde 2014, a infraestrutura da Microsoft está concentrada em São Paulo.**"*

A íntegra da matéria pode ser vista no seguinte link:

<https://valorinveste.globo.com/mercados/renda-variavel/empresas/noticia/2020/10/20/microsoft-brasil-anuncia-parceria-com-governo-para-geracao-de-empregos-e-m-tecnologia.ghtml>

Agora vejamos a seguinte matéria, também relacionada à promessa de investimentos semelhantes, no ano de 2012, feitas ao Governo do Rio de Janeiro:

**09/11/2012**

**Microsoft vai investir R\$ 200 milhões em polo tecnológico no Rio Janeiro**

*A Microsoft quer transformar o Rio de Janeiro em um polo tecnológico que incluem a construção de um laboratório, um centro de desenvolvimento do buscador Bing e um departamento de apoio a empresas emergentes do setor de internet.*

*O Laboratório de Tecnologias Avançadas será o quarto da empresa no mundo e estará focado na aplicação de soluções para o mercado corporativo brasileiro.*

*A companhia também estabelecerá no Rio um centro que dará suporte tecnológico, administrativo e financeiro a 15 pequenas empresas do setor de internet a cada dois anos.*

*O objetivo da Microsoft é estimular o conhecimento entre a empresa, universidades locais, empresas emergentes e o mercado brasileiro.*

A Integra da matéria pode ser lida no seguinte link:

<https://nogueirense.com.br/microsoft-vai-investir-r-200-milhoes-em-polo-tecnologico-no-rio-janeiro/>

Neste mesmo íterim, foi publicada uma licitação nomeada para a Microsoft, em 2012, da PRODERJ e que foi alvo de denúncias aos órgão de controle e Ministério Público. O Pregão foi anulado.

Pelo noticiado, a Microsoft não concretizou a oferta ao Rio de Janeiro em 2012:

**Por Daniela Braun, Valor** — São Paulo

20/10/2020 11h09 Atualizado há um mês

**"Desde 2014, a infraestrutura da Microsoft está concentrada em São Paulo."**

Para fins meramente ilustrativos, citamos matérias que são já são de conhecimento público, já divulgadas na mídia, a fim de demonstrar comportamentos de fornecedores junto ao Mercado Público, que podem comprometer a lisura das contratações nos moldes legais:

→A Microsoft anuncia investimentos para incluir data center na cidade do Rio de Janeiro, exatamente como fez em 2012, sem cumprir a promessa à época, o que vem a repetir

atualmente, numa insistente conduta contrária à legalidade, competitividade e transparência, tendo havido, à época de 2012, inclusive, publicação dos "Editais Nomeados" de número ----- no Rio de Janeiro e Minas Gerais ----- . Frise-se que os órgãos de controle anularam tais processos à época, tendo em vista as ilegalidades que continham.

<https://www.centralxbox.com.br/2020/10/21/microsoft-anuncia-investimento-no-brasil-em-parceria-com-o-ministerio-da-economia/>

<https://canaltech.com.br/mercado/Microsoft-anuncia-investimento-de-R-200-mi-em-centro-no-Rio-de-Janeiro/>

<https://nogueirense.com.br/microsoft-vai-investir-r-200-milhoes-em-polo-tecnologico-no-rio-janeiro/>

**→Reuniões a portas fechadas e promessas de investimentos, contrariando os princípios que regem a contratação pública.**

<https://www.capitaldigital.com.br/acabou-o-pudor-este-governo-e-microsoft-e-sera-apple-e-pon-to-final/>

**→Investimentos agressivos e cerceamento de competição**

<https://www.capitaldigital.com.br/o-ceu-e-o-limite-para-a-microsoft-no-brasil/>

**→Detrimento do software livre em face de intenção de monopólio**

<https://plus.diolinux.com.br/t/governo-br-abrindo-cofre-publico-para-microsoft-e-desperdicand-o-dinheiro-do-contribuinte/24983>

**→Descontos e investimentos em detrimento da competição e transparência**

<https://www.baguete.com.br/noticias/03/07/2020/microsoft-topa-desconto-de-22-para-governo>

**→Casos de corrupção anunciados**

<https://www.terra.com.br/economia/microsoft-pagara-us-25-milhoes-para-acertar-casos-d-e-corrupcao-em-subsidiarias,6d4070ffb2e6eef86e29787fc888c70cac7tgcx5.html>

**→Ganância traz riscos de ordem pública**

<http://sindpdce.org.br/2020/03/05/contrato-microsoft-na-dataprev-vira-heranca-maldita-para-c-anuto/>

**→Questionamentos de toda ordem**

<https://migalhas.uol.com.br/quentes/302275/desembargador-do-tj-sp-critica-contrato-com-microsoft-e-sai-de-comissao-presidente-da-corte-rebate>

É absolutamente incompreensível e questionável a indicação de fornecedor único para um objeto que pode ser executado por concorrentes altamente aptos e competitivos no mercado.

Assim, há clara ilegalidade no presente instrumento convocatório que tornam o processo viciado e passível de anulação, exigindo imediata suspensão do certame, conforme ficará demonstrado pelos argumentos a seguir.

## **AUSÊNCIA DE JUSTIFICATIVA PARA A ESCOLHA DE FORNECEDOR EM DETRIMENTO DO CARÁTER COMPETITIVO QUE AS LICITAÇÕES DEVEM POSSUIR**

Como se sabe, a nomeação de marca pode ser feita "**excepcionalmente**" pelo gestor público e este deve justificar cabalmente o atendimento ao interesse público e benefícios aos cofres da Administração Pública, mediante justificativas técnicas que inviabilizam a competição, dentre outros fatores, o que de fato não ocorreu neste processo, porque:

1. Não há estudo técnico que demonstre e justifique a opção de nomeação da marca, uma vez que, embora tal estudo seja citado, ele não se encontra em nenhuma parte do edital e não há sequer qualquer comparativo de soluções ou preços, de modo que conclui-se pela direta afronta ao requisito mínimo para a indicação de marca, que é cabal justificativa técnica para a escolha de fornecedor único.
2. De modo a comprovar que tal estudo não existe, vide e-mail anexo que enviamos à própria Comissão de Licitação, solicitando tal estudo, posto que não se encontra no material divulgado ao público. No entanto, não obtivemos retorno, o que comprova que o edital não possui, realmente, tal estudo, sendo este fundamental, como já dito, para a opção de indicação de marca.
3. Portanto, não há justificativa de atendimento ao interesse público, ao contrário, este está sendo totalmente ignorado, porque diante da impossibilidade de outros fornecedores ofertarem propostas, não haverá sequer possibilidade de se escolher a proposta mais vantajosa aos cofres públicos, o que claramente afronta o interesse público, competitividade e economicidade, inviabilizando a escolha da proposta mais vantajosa.

Feita a análise do Termo de Referência, portanto, constatou-se pela total ausência de justificativa ou qualquer estudo técnico comparativo, ou pesquisa de mercado para sequer apontar eventual vantagem de preços. Ao contrário, ficará demonstrado que não há nenhuma vantagem, já que os preços da Microsoft encontram-se bem acima aos praticados no mercado, conforme explanação a seguir.

Exemplificativamente demonstramos a diferença dos preços praticados por Google e Microsoft, em simples apontamento comparativo, podendo as informações serem checadas nos links indicados:

No item 7 do Anexo A - Termo de Referência, há a seguinte tabela de preços:

Qtd.	Part Number	Produto	Familia	Menor Preço Unitário por quantidade	Preço global máximo (1 ano)	Preço global máximo (3 anos)
150	TPA-00001	O365F3 ShrdSvr ALNG SubsVL MVL PerUsr	O365 F3	R\$ 188,24	R\$ 28.236,00	R\$ 84.708,00
1.341	AAA-10842	O365E3 SHRDSVR ALNG SUBSVL MVL PERUSR	O365 E3	R\$ 1.226,69	R\$ 1.644.991,29	R\$ 4.934.973,87
10	SY9-00004	O365E5 ShrdSvr ALNG SubsVL MVL PerUsr	O365 E5	R\$ 2.146,80	R\$ 21.468,00	R\$ 64.404,00
1.491	3R2-00002	Azure Actv Drcrtry PremP1 ShrdSvr ALNG SubsVL MVL PerUsr	AD P1	R\$ 312,95	R\$ 466.608,45	R\$ 1.399.825,35
PREÇO GLOBAL MÁXIMO PARA CONTRATAÇÃO DE 36 MESES:				R\$ 6.483.911,22 (Seis milhões quatrocentos e oitenta e tres mil e vinte e dois centavos).		

7.3. Para o cálculo do valor máximo da contratação, foi considerado o menor valor entre a média e a mediana das propostas recebidas de empresas especializadas no fornecimento do objeto, as quais praticam o preço de mercado, conforme preços públicos similares que constam no estudo (47175005, 47175171, 47175366). A pesquisa de preços públicos (47177421) que foi utilizada somente como referência, pois a diferença na quantidade de unidades de licenças pode ter distorcido os preços públicos daquelas licitações, tornando o valor bem acima dos valores recebidos nas propostas anexas a este processo. Assim sendo, o valor máximo calculado para esta contratação é de R\$ 6.483.911,22 (Seis milhões quatrocentos e oitenta e tres mil e vinte e dois centavos).

No entanto, tais preços, ainda que estimados, além de demonstrar que são maiores que os de mercado, possuem extrema desvantagem financeira, exemplificativamente, frente aos preços Google, conforme demonstrado a seguir:

Qtde	Produto	Preço Anual por conta	Valor Total Anual	Valor Total para 3 anos
10	Google Workspace Enterprise Plus (Versão similar do Plano E5)	R\$ 1.080,00	R\$ 10.800,00	R\$ 32.400,00
1341	Google Workspace Business Plus (Versão similar do Plano E3)	R\$ 972,00	R\$ 1.303.452,00	R\$ 3.910.356,00
150	Google Workspace Business Starter (Versão similar do Plano F3)	R\$ 291,60	R\$ 43.740,00	R\$ 131.220,00

Valores base para referência: <https://workspace.google.com/intl/pt-BR/pricing.html>

Qtde	Produto	Preço Anual por conta	Valor Total Anual	Valor Total para 3 anos
10	Microsoft 365 E5 (Versão similar do Google Workspace Enterprise Plus)	R\$ 3.230,40	R\$ 32.304,00	R\$ 96.912,00
1341	Microsoft 365 E3 (Versão similar Workspace Business Plus)	R\$ 1.813,20	R\$ 2.431.501,20	R\$ 7.294.503,60
150	Microsoft 365 F3 (Versão similar Workspace Business Starter)	R\$ 566,40	R\$ 84.960,00	R\$ 254.880,00

Valores base para referência: <https://www.microsoft.com/pt-br/microsoft-365/compare-microsoft-365-enterprise-plans>

Como se depreende dos exposto na tabela supra, os preços da Google são extremamente vantajosos, sendo absolutamente questionável a ausência de estudo técnico que apresentasse qualquer estudo de mercado comparando soluções similares, conforme exige a própria lei. Esta ilegalidade já é razão, por si só, de nulidade deste certame.

Ademais, a única justificativa em relação a custos que o Edital possui, está no item 2.3.5 e é totalmente inócua, uma vez que usa argumento que não se coaduna com o produto a ser ofertado, senão vejamos:

*2.3.5. Redução de custos inerentes às atividades de manutenção e integração de ambientes distintos e soluções complexas, custos de atualizações de versões e regularização do licenciamento de software, custos com telefonia e deslocamentos de pessoal com utilização de ferramentas de videoconferência e colaboração*

Ora, sabe-se que a contratação de uma plataforma de colaboração, apesar de compor vários softwares integrados, é simples, uma vez que todas as soluções estão em nuvem e o acesso será apenas através de usuário e senha, sem a necessidade de instalação física de componentes no órgão licitante. Assim, podemos resumir a contratação de uma plataforma igual a Netflix ou Amazon Prime, exemplificativamente. Uma vez assinado o serviço já está disponível para utilização, não sendo necessário qualquer processo que penalize a Administração por ausência de padronização. Assim, a justificativa do referido item não se sustenta. O que aqui houve, foi clara restrição de competitividade e ofensa direta ao princípio da proposta mais vantajosa.

Diante da análise dos itens supra, fica demonstrada a total falta de exatidão e inexistência de comparação justa dos produtos, de modo que sabemos que a restrição a um único fornecedor só pode acontecer em cenários extremos, específicos e devidamente justificados, o que claramente não é o caso.

É indubitável e de conhecimento público que produto licitado possui no mínimo quatro grandes fornecedores no mercado que poderiam atender, integralmente, o objeto licitado, de modo que muitos possuem credibilidade internacional e custos diferenciados e ainda menores que os do fornecedor Microsoft.

Ademais, é de se atentar ao grande movimento que a Microsoft vem fazendo junto ao Governo, no sentido de investimentos ostensivos, já divulgados publicamente, de modo que não pode nem mesmo ser cogitada a hipótese de haver troca, contrapartidas ou eventuais favorecimentos em editais nomeados, em direta afronta a todos os princípios da Administração Pública e interesse coletivo.

Elementar, portanto, que a escolha pessoal dos agentes públicos jamais pode interferir em nenhum processo administrativo, especialmente os processos licitatórios, onde o dinheiro público estará sendo utilizado, pois a Administração Pública pratica seus atos disciplinados em lei através de seus agentes, que em nome da mesma, atua de acordo com suas funções preestabelecidas visando um fim específico. Assim, na atuação do agente público, o mesmo deverá observar os princípios constitucionais da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência, em total consonância com as regras para sua execução. Não é sem



motivo que a Administração Pública deverá pautar a conduta dos agentes públicos em prol de tais objetivos, sob pena de direcionamento, favorecimentos e outras ilegalidades punidas pela legislação pátria.

Citamos, ainda, matéria do Jornal Folha de São Paulo, publicada da seguinte maneira: “PRÁTICAS DA MICROSOFT, IBM, ORACLE e SAP CAUSAM DANO AO SETOR PÚBLICO, conforme manifestação do TCU”.

A matéria foi veiculada no site [www1.folha.uol.com.br](http://www1.folha.uol.com.br) no dia 12/11/2018 (<https://www1.folha.uol.com.br/amp/mercado/2018/11/praticas-de-gigantes-de-ti-causam-dano-ao-setor-publico-diz-tcu.shtml>)

Também o caderno eletrônico de Economia do site UOL divulgou:

“Segundo ata de reunião do órgão, divulgada nesta segunda-feira, o foco do levantamento foram contratos de 2,8 bilhões de reais em licenciamento de software e serviços firmados entre janeiro de 2012 e novembro de 2016, por empresas como Microsoft, IBM, Oracle e SAP. A complexidade dos modelos de comercialização impostos pelas gigantes do setor é um dos itens críticos apontados no relatório técnico e que aumentam os custos da União com a gestão de contratos” apontou o TCU. Segundo o órgão de controle, os auditores detectaram práticas que prejudicam a competitividade de licitações e elevam os preços acima dos patamares cobrados no mercado; e grande risco de que licenças e serviços agregados não atendam às reais necessidades das organizações públicas, gerando gastos com produtos não usados. O TCU também afirma que foram encontradas cláusulas abusivas como possibilidade de pagamento retroativo de serviços de suporte técnico e de atualização de versões”.(g.n.)

<https://meuartigo.brasilecola.uol.com.br/informatica/computacao-nuvem-nova-era-internet.htm>

## **DO DIREITO**

A finalidade da licitação deve ser sempre atender o interesse público, buscar a proposta mais vantajosa, deve haver igualdade de condições, bem como os demais princípios resguardados pela constituição, de acordo com a previsão da Lei 8.666/93, abaixo transcrita:

*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.*

*§ 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, inclusive nos casos de sociedades cooperativas, 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, ressalvado o disposto nos §§ 5o a 12 deste artigo e no art. 3o da Lei no 8.248, de 23 de outubro de 1991; (Grifos nossos)*

*II - estabelecer tratamento diferenciado de natureza comercial, legal, trabalhista, previdenciária ou qualquer outra, entre empresas brasileiras e estrangeiras, inclusive no que se refere a moeda, modalidade e local de pagamentos, mesmo quando envolvidos financiamentos de agências internacionais, ressalvado o disposto no parágrafo seguinte e no art. 3o da Lei no 8.248, de 23 de outubro de 1991.*

*§ 2o Em igualdade de condições, como critério de desempate, será assegurada preferência, sucessivamente, aos bens e serviços:*

A determinação da marca referente ao objeto da licitação é vedada, salvo estritas exceções. Neste sentido, as decisões dos Tribunais de Contas têm anulado licitações que estipulam uma determinada marca, sem que outra equivalente ou superior possa substituí-la.

Segundo a Lei nº 8.666/93, é vedada a realização de licitação cujo objeto inclua bens e serviços sem similaridade ou de marcas, características e especificações exclusivas; também impõe que no edital deve constar a especificação completa do bem a ser adquirido sem indicação de marca; e veda a preferência de marca, mesmo em face de inexigibilidade de licitação.

Assim, em que pese a lei não permitir indicação de marca, o edital também não atende a recomendação do próprio TCU quando excepcionalmente admite a referida indicação, **"desde que seja estritamente necessária para atender exigências de padronização e que haja prévia justificção"** (Súmula TCU nº 270).

A lógica sistemática destas normas amolda-se ao princípio da isonomia, o qual impede o favorecimento à determinada marca, conferindo assim igualdade de oportunidades no acesso ao mercado público. Além disso, submete o particular ao interesse público, por meio da preservação da competitividade nas licitações.

Conforme demonstrado pelos fatos, uma vez que não ficou demonstrado pelo órgão licitante qual seria o motivo (técnico ou econômico) que justificaria a escolha por um único fornecedor em detrimento dos demais, tem-se clara violação aos princípios da razoabilidade, igualdade e da competitividade, que merecem ser corrigidos, com a adequação do Edital.

Assim, é de se estranhar o fato de o órgão licitante nem sequer ter deixado opção de ser ofertado produto ou serviço similar apto a atender as necessidades da entidade, como se apenas a marca indicada fosse possuidora dos produtos ou serviços licitados, o que, então, deveria ser objeto de outro tipo de processo de contratação, como se sabe.

Assim, é incontestável que o objeto licitatório pode ser executado por inúmeros concorrentes da Microsoft, de forma similar e até mesmo com **maior qualidade e melhor preço**, atendendo perfeitamente as necessidades da Administração. É por isso nossa surpresa diante de um edital que claramente restringe a competição, ao fazer nomeação de marca, de modo que tal objeto poderia ser prestado por inúmeras outras empresas no território brasileiro.

Quando se fala em nomeação de marca em editais, nos vem à mente a padronização, que é justificável em casos específicos, como já dito anteriormente, já que a padronização tem como objetivo o de buscar a uniformização de produtos e serviços previamente selecionados e qualificados e, conseqüentemente, a redução de gastos; logo, tornar mais próspera a relação custo x benefício. Ocorre que, no presente processo, não se trata de uniformização, porque a solução que hoje o INSS possui é totalmente diferente da que será contratada, o que já foi exposto acima nos argumentos técnicos.

Como já dito anteriormente, estamos diante de serviços que podem ser prestados por diversos fornecedores, de forma compatível tecnicamente e desempenho senão igual, melhor ao que se pretende.

Quando se vê ostensivamente a preferência por determinado fornecedor e esse não é o único que poderia executar o objeto, ao contrário, há inúmeras e vantajosas opções no mercado para tal fim, não nos resta outra opção senão a de concluir por direcionamento da licitação.

O direcionamento de uma licitação deve ser apurado a começar pela regra do artigo 3º, parágrafo 1º, inciso I, da Lei 8.666/93, que veda as *“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”*.

É de amplo conhecimento no mercado de TI que os serviços de email, agenda, videoconferência e os demais abordados pelo Edital, podem ser prestados por incontáveis fornecedores e marcas no território nacional, atendendo plenamente às necessidades da Administração. Porém, assumindo que a Administração usou sua discricionariedade para

estabelecer exigências em razão da sua necessidade concreta, cabe-nos aqui relembrar-lhes de que o inciso 37, XXI da CF dispõe que “as exigências devem se limitar àquelas indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações”.

Não me parece razoável considerar que apenas a Microsoft possa cumprir o objeto licitatório, mesmo que esta já seja a empresa prestadora dos respectivos serviços atualmente, de modo que, no mundo de tecnologia, nada pode ser estanque ou tampouco não-adaptável às necessidades dos clientes.

Cabe ressaltar que o artigo 15, parágrafo 7o, inciso I, estabelece que deve haver a especificação completa do bem a ser adquirido “*sem indicação de marca*”.

**Art. 15.** As compras, sempre que possível, deverão:

[...] § 7o Nas compras deverão ser observadas, ainda:

**I - a especificação completa do bem a ser adquirido **sem indicação de marca**.**

De acordo com Marçal Justen Filho, in Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 14ª edição, SP, Dialética, 2011, pg. 186, a disposição do parágrafo sétimo é clara, desautorizando a indicação de marca para as compras públicas, de forma a vedar “**a preferência subjetiva e arbitrária por um produto, fundada exclusivamente na marca**”. (grifos nossos).

Segundo atestou o Tribunal de Contas da União, a “*vedação imposta por esse dispositivo é um dos mecanismos utilizados pelo legislador no sentido de conferir efetividade aos princípios informativos da licitação, entre esses o da livre concorrência, o do julgamento objetivo e o da igualdade entre os licitantes*” (TCU, Acórdão 1553/2008 – Plenário, Rel. Min. Augusto Sherman, j. em 06/08/2008).

Especificamente sobre a aquisição de licença de uso de *software*, aquela e. Corte de Contas assim se pronunciou sobre o tema:

*Nas licitações para aquisição de licença de uso de software, é irregular a citação de marcas ou de nomes de empresas ou de produtos nos editais.*

***Havendo necessidade de compatibilização do software a ser adquirido com o já existente na instituição contratante, as razões devem ser tornadas públicas, com as devidas justificativas, no processo da licitação, a fim de evitar interpretações dúbias ou danosas a este.*** (TCU, Acórdão 3139/2014-Plenário, Rel. Min. Augusto Sherman, j. em 12/11/2014).

Desse modo, mesmo que exista indicação de marca, ela deve acontecer em **caráter de exceção**, desde que o Edital também preveja a aceitação de objetos de outras marcas, de qualidade igual ou superior ao da marca indicada. No entanto, o software ou tecnologia

pretendido pelo órgão licitante não precisa ser nem sequer compatibilizado, porque difere totalmente do que lá existe atualmente.

Confirmando o entendimento até agora exposto, citamos julgado a seguir:

REPRESENTAÇÃO. SUPOSTAS IRREGULARIDADES NA REALIZAÇÃO DE PREGÃO ELETRÔNICO. ESPECIFICAÇÃO DE MARCA. CONHECIMENTO. PROCEDÊNCIA. FIXAÇÃO DE PRAZO PARA PROVIDÊNCIAS NECESSÁRIAS À ANULAÇÃO DO CERTAME. DETERMINAÇÕES.

1. **É ilegal a indicação de marcas, nos termos do § 7º do art. 15 da Lei 8.666/93**, salvo quando devidamente justificada por critérios técnicos ou expressamente indicativa da qualidade do material a ser adquirido.
2. Quando necessária a indicação de marca como referência de qualidade ou facilitação da descrição do objeto, **deve esta ser seguida das expressões “ou equivalente”, “ou similar” e “ou de melhor qualidade”, devendo, nesse caso, o produto ser aceito de fato e sem restrições pela Administração.** (TCU AC 2300-46/07, Plenário, 2007),

Denota-se que conforme jurisprudência farta do Tribunal de Contas da União, não permite a fixação absoluta e indiscriminada de “marca” em procedimento licitatório, conforme Acórdão TC nº 008.404/2009 – 1 entre outros. Este documento foi assinado digitalmente por Fernando Ribeiro Do Nascimento. Para verificar as assinaturas vá ao site <https://www.portaldeassinaturas.com.br:443> e utilize o código BFF3-9C5E-D1E0-2E95. Este documento foi assinado digitalmente por Fernando Ribeiro Do Nascimento. Para verificar as assinaturas vá ao site <https://www.portaldeassinaturas.com.br:443> e utilize o código BFF3-9C5E-D1E0-2E95. A lei de Licitações e contratos em seu artigo 15, § 7º, inciso I, aduz: “§ 7º - **Nas compras deverão ser observadas ainda: I – a especificação completa do bem a ser adquirido, sem a indicação de marca;** O Tribunal de Contas da União, em diversos julgados, tem se manifestado pela possibilidade excepcional de indicação de marca em licitações, desde que fundadas em razões de ordem técnica ou econômica, devidamente justificadas pelo gestor, hipóteses nas quais não há ofensa ao princípio da isonomia, nem tampouco restrições ao caráter competitivo do certame (Decisão n. 664/2001 - Plenário; Acórdão n. 1.010/2005 - Plenário e Acórdão n. 1.685/2004 - 2ª Câmara). (TCU, Acórdão 1.122/2010, Primeira Câmara, Rel. Min. Marcos Bemquerer Costa, DOU 12/03/2010). E quando necessária a indicação de marca como referência de qualidade ou facilitação da descrição do objeto, deve esta ser seguida das expressões “**ou equivalente**”, “**ou similar**” e “**ou de melhor qualidade**”, devendo, nesse caso, o produto ser aceito de fato e sem restrições pela Administração.

Nota-se, portanto, que a ofensa ao princípio de isonomia e competitividade se faz clara e absoluta, de modo que o próprio objeto exige ‘determinado fornecedor’, para o fornecimento de produtos e serviços ofertados por incontáveis empresas do mercado.

Como se observa da jurisprudência do Tribunal de Contas da União, a indicação de marca é admitida para fins de padronização, devendo ser assegurado o caráter competitivo do certame, assegurando-se a aceitação de outros objetos similares, equivalentes ou de igual ou melhor qualidade.

Corroborando o acima exposto, citamos mais um julgado do TCU neste sentido:

(...) Nesses casos, o órgão licitante “**deve necessariamente acrescentar expressões do tipo “ou equivalente”, “ou similar”, “ou de melhor qualidade”**”, podendo a Administração exigir que a empresa participante do certame demonstre desempenho, qualidade e produtividade compatíveis com a marca de referência mencionada.” (Acórdão 113/2016 – Plenário)

Ou seja, a orientação da doutrina e da jurisprudência ao admitir *excepcionalmente* a indicação de marca no edital, é a de que esta sirva apenas como parâmetro de qualidade do objeto para facilitar sua descrição, acrescentando-se, obrigatoriamente, as expressões “ou equivalente”, “ou similar” e “ou de melhor qualidade”, a fim de não se restringir a competitividade e isonomia entre licitantes. Tal recomendação tem por fundamento a possibilidade de existir produto novo que apresente características similares e, às vezes, **melhores** do que o já conhecido.

## DO PEDIDO

Em que pese o habitual zelo, revestido de elevado rigor que convém a todo órgão da Administração Pública, a Impugnante requer:

1. Sejam aceitos os termos da presente impugnação e que se determine a republicação do edital, em licitação aberta, sem nomeação de marca, a fim de sanar os erros materiais previstos no Edital, contemplando a possibilidade de fornecimento de soluções tecnológicas similares, em respeito aos princípios constitucionais da competitividade e igualdade e como medida de justiça;
2. Uma vez republicado o Edital retificado, determinar a reabertura do prazo para apresentação das propostas, conforme disposto no artigo 22 do Decreto Federal 10.024/2019.

Termos em que pede e aguarda  
Deferimento.

Barueri, 25 de novembro de 2020

RW3 COMERCIO E SERVICOS DE INFORMATICA  
LTDA:09232819000159

Assinado de forma digital por RW3  
COMERCIO E SERVICOS DE  
INFORMATICA LTDA:09232819000159  
Dados: 2020.11.25 16:48:48 -03'00'

---

RW3 COMÉRCIO E SERVIÇOS DE INFORMÁTICA LTDA