

**ILUSTRÍSSIMO SENHOR PREGOEIRO DO TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO AMAPÁ-TCE/AP**

**Pregão Eletrônico nº 07/2020**

**ACECO TI LTDA.**, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob o nº 43.209.436/0001-06, com sede na Avenida Fabio Eduardo Ramos Esquivel, nº 2100, Galpão 2, Canhema, Diadema/SP, CEP 09.941-202, vem, respeitosamente, à presença de V. Sa., com fulcro no art. 24 do Decreto Federal nº 10.024/2019, apresentar **IMPUGNAÇÃO AO EDITAL** do Pregão Eletrônico nº 07/2020, com fundamento nas razões de fato e de direito expostas a seguir.

**I – DA TEMPESTIVIDADE**

De início, impende atestar a tempestividade da presente impugnação. Consoante regra inserta no art. 24 do Decreto Federal nº 10.024/2019, o prazo para impugnar o Edital é de até 3 (três) dias úteis antes da data fixada para a sessão pública de abertura do certame, e a sua contagem se dá de maneira invertida. Confira-se:

Art. 24. 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.

A forma de contagem dos prazos, por sua vez, está estampada no art. 110 da Lei 8.666/1993, de aplicação subsidiária à modalidade pregão<sup>1</sup>, nos seguintes termos:

---

<sup>1</sup> Lei nº 10.520/2002: "Art. 9º - Aplicam-se subsidiariamente, para a modalidade de pregão, as normas da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993".

**Art. 110. Na contagem dos prazos estabelecidos nesta Lei, excluir-se-á o dia do início e incluir-se-á o do vencimento**, e considerar-se-ão dias consecutivos, exceto quando for explicitamente disposto em contrário.

**Parágrafo único.** Só se iniciam e vencem os prazos referidos neste artigo em dia de expediente no órgão ou entidade.  
(grifou-se)

Desse modo, considerando que a abertura da licitação ocorrerá no dia 30/09/2020 (quarta-feira), e que o prazo legal para impugnar o edital é de até 3 (três) dias úteis antes dessa data, tem-se que o prazo final para apresentar a impugnação é o dia 25/09/2020 (sexta-feira), sendo inegável, portanto, a tempestividade da presente manifestação.

Para que não paire qualquer dúvida com relação à forma de contagem do prazo para apresentar impugnação ao edital, é mister trazer à baila o posicionamento pacífico do Tribunal de Contas da União, sufragado no precedente transcrito a seguir:

REPRESENTAÇÃO. CONHECIMENTO. PREGÃO. AQUISIÇÃO DE EQUIPAMENTOS DE INFORMÁTICA. INOBSERVÂNCIA DO PRAZO "PARA IMPUGNAÇÃO DO EDITAL. RESTRIÇÃO AO CARÁTER COMPETITIVO E DIRECIONAMENTO DA LICITAÇÃO. PROCEDÊNCIA PARCIAL. REVOGAÇÃO DE MEDIDA CAUTELAR. DETERMINAÇÃO.

**1. Até dois dias úteis antes da data fixada para recebimento das propostas, qualquer pessoa pode solicitar esclarecimentos, providências ou impugnar o ato convocatório do pregão. Na contagem do prazo, excluir-se-á o dia do início e incluir-se-á o do vencimento, nos termos do art. 110 da Lei n.º 8.666/93, aplicável subsidiariamente às licitações na modalidade pregão.**

(...)

#### **Voto do Ministro Relator**

(...)

3. No que diz respeito ao prazo para impugnação, o entendimento do Tribunal vai ao encontro da tese da Unitech. A matéria foi examinada pela 6ª Secex no TC 014.947/2005-9 da seguinte forma:

‘Verifica-se no preâmbulo do edital que a data para recebimento da proposta foi marcada para 10/08/2005.

Na interpretação levada a efeito pelo Pregoeiro da FUB, e consignada nas respostas às impugnações, o prazo fatal para a contestação teria encerrado em 05/08/2005, na forma do edital, tendo em vista que os dias 6 e 7 de agosto caíram no sábado e no domingo.

Já para a representante, o prazo se encerraria no dia 8/8/2005, data, aliás, em que protocolou a impugnação administrativa.

A controvérsia, como salientado na instrução anterior dos autos, reside na interpretação que se dá à expressão 'até dois dias úteis antes'. A solução deve ser buscada na Lei n.º 8.666/93, aplicável subsidiariamente às licitações na modalidade Pregão, que, no caput do art. 110, estabelece o seguinte:

'Art. 110 Na contagem dos prazos estabelecidos nesta Lei, excluir-se-á o dia do início e incluir-se-á o do vencimento, e considerar-se-ão os dias consecutivos, exceto quando for explicitamente disposto em contrário.' (grifamos)

No caso vertente, aplicando-se o art. 110 da Lei de Licitações, é evidente que o dia do recebimento da proposta (10/8/2005) deve ser considerado na contagem do prazo. Desta forma, assiste razão à empresa representante, já que não paira qualquer dúvida de que eventuais impugnações poderiam ter sido apresentadas até (inclusive) o dia 8/8/2005.'

4. No Voto condutor do Acórdão nº 1.871/2005-Plenário, o Ministro Walton Alencar Rodrigues acolheu a manifestação da Unidade Técnica:

'O primeiro ponto apontado pela unidade técnica refere-se ao não-conhecimento de impugnações ao edital em virtude de suposta intempestividade. Como a data para o recebimento das propostas era o dia 10/8/2005 (quarta-feira), nos termos do art. 12 do Decreto n.º 3.555/2000, que prevê a possibilidade de impugnação do edital até dois dias úteis antes dessa data, o prazo para a impugnação seria até o dia 8/8/2005 (segunda-feira). Nesse dia, a empresa Orion protocolou sua impugnação administrativa, a qual foi considerada intempestiva. A FUB alegou a não-aplicação do art. 110 da Lei n.º 8.666/1993, que disciplina o método de cálculo do prazo, pois ele somente seria aplicado aos recursos administrativos, contidos no art. 109 do mesmo diploma legal. Entretanto, tal interpretação colide com os termos do próprio art. 110, que prevê sua aplicação aos prazos estabelecidos nesta Lei', não sendo pertinente adotar tal aplicação restritiva. Por conseguinte, houve interpretação equivocada do pregoeiro, que pode ser considerada como restrição à participação no certame de potencial licitante, cabendo determinação corretiva à FUB, nos termos propostos pela 6ª Secex.'

5. Portanto, procede, neste ponto, a representação da Unitech. A impugnação da empresa foi incorretamente considerada intempestiva e rejeitada pela Receita Federal. (TCU. Processo nº 012.907/2006-2. Acórdão nº 1.406/2006-Plenário. Rel. Min. Marcos Vinícios Vilaça – grifou-se)

Superada a questão relativa à tempestividade da presente impugnação, passa-se a discorrer sobre as razões que lhe dão sustentação.

## **II – DAS RAZÕES PARA PROVIMENTO DA IMPUGNAÇÃO**

O Tribunal de Contas do Estado do Amapá-TCE/AP tornou público o Edital do Pregão Eletrônico nº 07/2020, cujo objeto é:

(...) Contratação de empresa especializada para fornecimento, implantação e integração, em regime "turnkey" de solução de um DATA CENTER PRÉ-FABRICADO - OUTDOOR – DCPF-O, com aderência ao NÍVEL III da norma TIA 942 (TIER III) (item 3.1 do edital).

O pregão será do tipo menor preço global e, nos termos do item 1 do Termo de Referência do edital, a Solução deverá ser composta de 01 (uma) unidade completa, sendo escalar, móvel sem desmonte e com garantia, suporte e movimentação física (MOVING) de equipamentos, servidores e ativos de rede do atual data center do TCE/AP, seguindo todas as especificações e condições constantes no Termo de Referência.

A Sessão Pública de abertura do certame está designada para o dia 30/09/2020, às 9h.

Todavia, pela análise dos termos do Edital, verifica-se a necessidade de adequação de uma série de itens, a fim de que sejam afastadas exigências que restringem indevidamente a competitividade do certame, de modo a prestigiar-se o princípio da finalidade, com ampliação da competitividade e, por conseguinte, seleção da proposta mais vantajosa.

Além disso, as especificações técnicas dos bens ora licitados possuem particularidade tal que podem direcionar a presente contratação para uma determinada fabricante, ocasionando inegável restrição à competitividade e direcionamento do certame, afrontando os princípios da universalização do acesso às licitações públicas, da competitividade, da finalidade e da isonomia, consoante restará sobejamente demonstrado nas razões que se passa a aduzir.

## **II.I – Da vedação à inclusão de exigências de habilitação que restrinjam indevidamente a competitividade do certame**

O termo "qualificação técnica", em explanação sumária, consiste no domínio de conhecimentos e habilidades teóricas e práticas, bem como no conjunto de recursos organizacionais e humanos necessários à boa execução do objeto a ser contratado, sendo que as exigências e atributos técnicos previstos no

edital devem ser absolutamente relevantes e proporcionais ao fim que se busca. Confira-se entendimento pacífico do Tribunal de Contas da União nesse sentido:

As exigências de atributos técnicos inseridos no edital devem ser absolutamente relevantes e proporcionais ao fim que se busca atingir com a realização da licitação, isto é, pertinentes para o específico objeto que se intenta contratar. Para se legitimar determinada restrição em processo licitatório, deve ser apresentada a devida justificativa técnica e/ou econômica para tal.

**Acórdão 445/2014 – Plenário**

Nesses termos, a Constituição da República, alicerce de todo o ordenamento jurídico pátrio, dispõe, em seu **art. 37, inciso XXI**, que a lei somente permitirá exigências de qualificação técnica **indispensáveis** à garantia do cumprimento das obrigações. Confira-se:

**Art. 37. (...)**

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.**” (grifou-se)

Em reforço, os **arts. 3º, § 1º, I e o § 5º do art. 30 da Lei nº 8.666/1993**, aplicável subsidiariamente ao presente certame, são taxativos ao determinarem aos agentes públicos que se abstenham de incluir nos atos convocatórios quaisquer dispositivos que venham a **restringir a competitividade nas licitações**, *in verbis*:

**Art. 3º. (...)**

§ 1º É vedado aos agentes públicos:

I – admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem 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;”

(...)

**Art. 30. (...)**

§ 5º É vedada a exigência de comprovação de atividade ou de aptidão com limitações de tempo ou de época ou ainda em locais específicos, ou quaisquer outras não previstas nesta Lei, que inibam a participação na licitação. (grifou-se)

Deve-se notar, ademais, que o entendimento jurisprudencial do Tribunal de Contas da União é uníssono no sentido de que não se pode exigir na fase de habilitação, ou antes da assinatura do contrato, requisitos que extrapolem o rol de documentos previstos nos artigos 27 a 31 da Lei nº 8.666/1993, conforme se observa pelo seguinte precedente:

9.2. determinar à Controladoria-Geral da União, com fundamento no art. 250, inciso II, do Regimento Interno do TCU, que, em futuros certames licitatórios promovidos pela Unidade, **abstenha-se de exigir documentos de habilitação além daqueles previstos nos arts. 27 a 31 da Lei 8.666/93**, a exemplo da declaração de que a licitante apresente, na assinatura do contrato, certificação CMMI (Capability Maturity Model Integration) ou MPS.Br (Melhoria de Processos do Software Brasileiro), conforme especificação contida na alínea "d" do item 9.4 do edital do Pregão Eletrônico 35/2008;

(Acórdão nº 189/2009-Plenário. Rel. Min. Raimundo Carreiro - grifou-se)

Decerto, o princípio da legalidade, do qual decorrem os demais, caracteriza-se como diretriz e limitador da atuação do agente público, e impõe à Administração cumprir o que a lei determina.

Nesse prisma, a atuação do agente público e da Administração deve observar todos os ditames e exigências legais, sendo certo que todos os atos administrativos praticados aquém ou além do permissivo positivado, caso não sejam discricionários, serão considerados ilegais.

Estabelecidos os parâmetros legais para inclusão de exigências de habilitação em editais de licitação, verifica-se que o edital e seu termo de referência incluem requisitos que desbordam dos limites legais e que restringem indevidamente a competitividade do certame, conforme se passa a demonstrar.

### **II.I.I – Da vedação à inclusão de exigências de limitações de tempo em atestado de capacidade técnica.**

O item 6.1.20 do Termo de Referência do edital estabelece a seguinte exigência:

6.1.20. O DCPF-O deverá possuir características que permitam sua instalação ao ar livre. Sendo assim, a LICITANTE deverá apresentar Atestado de Capacidade Técnica com comprovação de pelo menos 01 (uma) instalação ao ar livre de DCPF-O, Datacenter Modular Outdoor ou Container Data Center Outdoor, **por no mínimo 01 (um) ano consecutivo e sem nada que desabone o projeto.**

O item estabelece a necessidade de comprovação de experiência anterior da licitante **“de pelo menos 01 (uma) instalação ao ar livre de DCPF-O, Data Center Modular Outdoor, ou Container Data Center Outdoor, por no mínimo 01 (um) ano consecutivo”.**

Ocorre que referida exigência não é compatível com a experiência necessária para a entrega do objeto licitado.

Com efeito, referida exigência não trata de prestação de serviços continuados, como manutenção ou suporte, mas da entrega de uma solução operacional de Data Center, o que não se coaduna com o requisito mínimo de tempo exigido (um ano).

O próprio edital estabelece tempo menor para entrega da referida solução, confira-se os seguintes itens do TR:

#### 30. ENTREGA DA SOLUÇÃO:

(...)

**30.2. O prazo de entrega em funcionamento da solução deverá ser de, no máximo, 120 (cento e vinte) dias**, contado a partir da aceitação do Projeto Executivo por parte da CONTRATANTE. O referido projeto será elaborado pela LICITANTE, após assinatura do Contrato, obedecendo ao cronograma de entrega a ser fornecido pela LICITANTE. **O prazo máximo de entrega do projeto executivo pela LICITANTE será de 30 (trinta) dias**, sendo que esse prazo, o prazo de aprovação do projeto executivo por parte da CONTRATANTE e o prazo do MOVING **não estão contemplados no prazo de entrega de 90 (noventa) dias;**

Não se pode afirmar, ainda, que este prazo se refere ao período de monitoração do ambiente, uma vez que se trata de serviço distinto da entrega da solução, além do que o item 26.14 do Termo de Referência já trata da exigência relativa a esse serviço, item este sobre o qual a Impugnante também se manifestará mais à frente.

Com efeito, o **art. 30, § 5º, da Lei nº 8.666/93 veda de forma expressa a utilização de exigências** *"de comprovação de atividade ou de aptidão **com limitações de tempo** ou de época ou ainda em locais específicos, ou quaisquer outras não previstas nesta Lei, que inibam a participação na licitação"*.

Verifica-se, pois, que a norma em questão é expressa ao estabelecer que eventual exigência no sentido de que os licitantes devem apresentar, como requisito para habilitação, documento que comprove a execução dos serviços num determinado período de tempo seria incompatível com o princípio da competitividade, que deve nortear os certames licitatórios, uma vez que apresenta em seu âmago excessivo rigor formal que reduziria a participação de potenciais licitantes e, por conseguinte, limitaria a escolha de um melhor contrato para a Administração.

A parte final do aludido dispositivo legal proíbe a exigência de comprovação de qualquer aptidão ou atividade não prevista na lei, que sejam capazes de inibir a participação na licitação.

Não é razoável que em uma licitação aberta para qualquer empresa do setor relativo ao objeto da licitação se exija para fins de comprovação da entrega de um Data Center um documento restrito a determinado período de tempo, pois é inconcebível que um contrato anteriormente executado fora destas específicas condições não tenha o condão de comprovar a capacidade logística e operacional da licitante para a entrega do objeto ora contratado.



Decerto, vedam-se as exigências desarrazoadas e desproporcionais, sob pena de serem declaradas arbitrárias e, portanto, nulas. Nesse sentido são as palavras de Marçal Justen Filho, *in* Comentários a Lei de Licitações e Contratos Administrativo, 1994, p. 174, verbis:

Na linha de proibir cláusulas desarrazoadas, a Lei veda expressamente a exigência de prazo mínimo no exercício de atividades, desempenho de atividades em certos locais, etc (§ 5º). Isso não significa vedar a exigência de experiência anterior na execução de contratos similares.

A jurisprudência igualmente já se manifestou no particular.

Confira-se:

Ementa: ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. EDITAL. EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE QUALIFICAÇÃO OU APTIDÃO TÉCNICA. LIMITAÇÃO DE TEMPO. ILEGALIDADE. INTELIGÊNCIA DO ART-30 DA LEI 8.666/93.

É ilegal a exigência em edital licitatório de comprovação de qualificação e aptidão técnica com limitação de tempo, tendo em vista a proibição do Art. 30 da LEI 8.666/93. Apelo improvido.

[TRF 4ª Região. AMS 52181. Rel. Dirceu de Almeida Soares. Quarta Turma.

Tendo em vista essas considerações, torna-se evidente que a exigência, contida no item 6.1.20 do Termo de Referência do edital, de que o atestado/declaração a ser apresentado pelas licitantes devem prever período mínimo de um ano, contraria o disposto no art. 30, § 5º, da Lei nº 8.666/93, bem como restringe de maneira ilícita a competitividade, ao se criar requisitos sem qualquer necessidade ou utilidade para os serviços a serem contratados.

Dessa forma, deve ser alterado supracitado item, a fim de que sejam excluídos dos requisitos de habilitação técnica quaisquer exigências ou limitações de tempo do atestado de capacidade técnica.

## **II.I.II – Da inclusão de exigências não referentes a serviços contratados.**

Em seguida, o item 28.2.5 do Termo de Referência dispõe sobre a exigência de que a licitante comprove sua capacidade para a Manutenção de

ambientes de DCPF-O em TIER III pelo período de, pelo menos, 12 (doze) meses ininterruptos, confira-se:

**28.2.5. A LICITANTE deverá apresentar Atestado de Capacidade Técnica que comprove sua capacidade para a Manutenção de ambientes de DCPF-O em TIER III pelo período de pelo menos 12 (doze) meses ininterruptos.** Desta forma este atestado deverá obrigatoriamente contemplar que o DCPF-O estava instalado atendendo todos os requisitos na norma TIA 942 no NÍVEL III / TIER III como o especificado neste Termo de Referência, era mantido em caráter preventivo e corretivo em regime contínuo (24x7x365). Desta forma o Atestado deverá ressaltar que estavam contemplados na instalação de forma redundante: Geradores, UPS, Transformadores, QTAs, QGBTs, Quadros de Alimentação e UPS;

Logo após, o item 37.3.10 do TR exige a comprovação de experiência da licitante **na garantia** e monitoração de ambientes DCPF-O de mesma capacidade ou superior em contratos “de pelo menos 12 (vinte e quatro *sic*) meses”:

37.3.10. Garantia e monitoração de ambientes DCPF-O de mesma capacidade ou superior em contratos de pelo menos 12 (vinte e quatro) meses;

Ocorre que o objeto que se pretende contratar não inclui em seu escopo a contratação de serviços de manutenção, o que afasta a possibilidade de se exigir a comprovação de experiência anterior nesse quesito.

Com efeito, a garantia do objeto é inerente à sua entrega e sua exigência já consta como item independente no edital, **mas a manutenção não é objeto de contratação, de forma que não se pode exigir das licitantes que comprovem experiência anterior em item que não é objeto de contrato, ainda mais quando já se exige a comprovação de garantia pelo mesmo período.**

A exigência de qualificação técnica somente é válida relativamente às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto, nos termos do art. 30, inc. I, § 1º da Lei nº 8.666/93. Observe-se, nesse sentido, a jurisprudência pacífica do TCU:

Exigir-se comprovação da qualificação técnica para itens da obra que não se afiguram como sendo de maior relevância e valor significativo, além de restringir a competitividade do certame, afronta os ditames contidos no art. 30 da Lei nº 8.666/1993.

Acórdão 800/2008 Plenário (Sumário)

A exigência de atestado de capacitação técnico-profissional ou técnico-operacional deve limitar-se as parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto licitado.

Acórdão 1771/2007 Plenário (Sumário)

A exigência de atestados de capacidade técnica, no sentido de comprovar a experiência anterior da licitante na manutenção de ambientes DCPF-O, que sequer é serviço objeto do edital, exacerba as parcelas de maior relevância do objeto do pregão e restringe, indevidamente, a competitividade do certame, devendo, portanto, ser suprimida do texto do Edital.

### **II.I.III – Do direcionamento à norma TIA 942. Restrição indevida.**

O item 6.1.23.5 do TR dispõe o seguinte, a respeito da capacidade técnica que será comprovada das licitantes no que tange às certificações do Data Center que será entregue:

6.1.23.5. Certificação do Projeto: A LICITANTE deverá comprovar sua capacidade para a realização de projetos TIER III apresentando na fase de habilitação Atestado de Capacidade Técnica (ACT) emitido por entidade pública ou privada de que já entregou uma solução de DCPF-O ou Container Data Center compatível com **a norma TIA 942 no nível TIER III**. Este atestado deverá estar registrado no acervo técnico do CREA.

Mais à frente, o Termo de Referência exige, adicionalmente, certificado de **“de compatibilidade com a classificação TIER III / NÍVEL III da norma TIA-942”**, confira-se:

37.3. Adicionalmente aos Atestados e Certificados exigidos neste Termo de Referência em itens específicos, serão exigidos das Licitantes: (...)

37.3.2. Data Center Pré-Fabricado Outdoor ou Container Data Center:

37.3.2.1. **Com certificado de compatibilidade com a classificação TIER III / NÍVEL III da norma TIA-942** emitido por empresa acreditada no mercado, para Data Center de porte similar com instalação externa (outdoor);

A respeito do tema, cabe esclarecer que a certificação TIER 3, utilizada no mercado de Data Centers, consiste em uma certificação internacional, fornecida exclusivamente pelo Uptime Institute e é usada para mensurar o nível da infraestrutura de um local destinado ao funcionamento de um centro de processamento de dados (CPD).

Para tanto, os data centers são classificados com base nas suas características de redundância e tolerância a falhas em uma escala de Tiers que vai dos níveis I a IV. A Redundância pode ser entendida como a duplicidade de partes, módulos, encaminhamentos, equipamentos e sistemas com o intuito de evitar o downtime (tempo de parada) por falhas e manutenção preventiva e corretiva.

Os níveis (I-IV) são progressivos, cada nível incorpora os requisitos de todos os níveis mais baixos, da seguinte forma:

**Tier I** – Capacidade básica: Uma estrutura de classificação Tier nível I fornece as condições básicas necessárias para operação dos ativos de TI. Entretanto não há obrigatoriedade de qualquer componente redundante.

**Tier II** – Componentes redundantes: Além de atender todos os requisitos da classificação anterior, este certificado atesta que o data center possui infraestrutura parcialmente redundante. Sites desse tipo têm em geral, três paradas a cada dois anos para manutenção e uma parada não planejada a cada ano.

**Tier III** – Sistema autossustentado: Se a companhia obtém certificação Tier nível III, é porque o data center não precisa ser desligado durante operações de manutenção. A prática mostra que as paradas por falhas somam aproximadamente 1,6 h por ano, apresentando uma disponibilidade de 99,98%.

**Tier IV** – Sem tolerância a falhas: Além das soluções exigidas nos níveis anteriores, o Tier IV trabalha com o conceito de tolerância a falhas na topologia da infraestrutura.

Assim, pela classificação Tier para a Uptime, não são exigidas tecnologias específicas, tampouco definidos critérios de projeto. O que importa é encontrar um método para atingir os objetivos do negócio e o grau de disponibilidade associados a cada nível.

Por sua vez, a normas ANSI/TIA 942, da Telecommunications Industry Association - TIA (Associação das Indústrias de Telecomunicações), define parâmetros para a obtenção de instalações altamente eficientes.

A norma ANSI/TIA 942 é muitas vezes associada ao conceito Tier, entretanto, após revisão do padrão, o Uptime Institute e a Telecommunications Industry Association **anunciaram a retirada da palavra Tier da norma com o objetivo de eliminar confusão no setor e gerar responsabilidade.**

A norma ANSI/TIA 942, diferentemente dos níveis Tier I a IV, possui os seguintes tipos de certificação:

**Certificação de Projeto ANSI / TIA-942 (Designer Certification)**

Esse status indica que os documentos de design do data center sob escopo foram revisados quanto à conformidade com os critérios de design da norma ANSI / TIA-942 para o respectivo nível de Classificação.

**Certificação do Site ANSI / TIA-942 (Site Certification)**

Esse status indica que a instalação do data center sob escopo foi inspecionada fisicamente quanto à conformidade com os critérios de projeto da norma ANSI / TIA-942 para o respectivo nível de Classificação. Essa inspeção física abrange uma avaliação de todos os documentos de projeto relacionados, bem como uma inspeção física no local para cada área sob o escopo da norma ANSI / TIA-942.

**“Pronto” para ANSI / TIA-942 – (Ready)**

Esse status indica que um produto, normalmente um data center modular, como um data center pré-fabricado ou um produto de data center baseado em contêiner, foi projetado de acordo com os requisitos da norma ANSI / TIA-942 para o respectivo nível de Classificação. Essa certificação garantirá que, uma vez que a solução modular de data center seja colocada no ambiente apropriado, ela atenda ao nível de classificação indicado.

O Uptime Institute, por sua vez, possui os seguintes certificados:

**Certificação Tier de documentos de projeto de Datacenter (Designer)**

O programa inclui:

- Avaliação de requisitos de desempenho, capacidade e engenharia da instalação
- Avaliação de sistemas mecânicos e elétricos, bem como de considerações arquitetônicas e do local
- Análise terceirizada independente de fornecedor e contratado de documentos de projeto

### **Certificação Tier de instalações construídas de datacenter (Facility)**

O programa inclui:

- Verificação terceirizada que sua instalação foi construída de acordo com documentos de projeto com Tier Certification
- Demonstrações ao vivo de sistemas importantes sob condições reais para confirmar o desempenho da instalação
- Foco na identificação e abordagem de problemas de construção antes do início das operações da instalação

### **Certificação Tier de sustentabilidade operacional datacenter**

O programa inclui:

- Avaliação abrangente de práticas de gestão da instalação e operação com Tier Certification
- Identificação de problemas de management and operations que podem comprometer a confiabilidade e desempenho
- Ênfase na realização das melhores práticas operacionais para obter o potencial total da infraestrutura instalada

### **TIER-Ready para datacenters pré-fabricados e modulares**

O programa inclui:

- Validação prévia de datacenter modular ao nível do fabricante
- Redução do tempo da certificação em 65% devido ao processo de validação prévia
- Custo com desconto para Certificação Tier integral de projeto, instalação e operações

O presente processo licitatório define como essencial que o DCPF-O contratado seja certificado em conformidade com a norma TIA 942, para ambientes de nível Tier III, no que se refere a arquitetura, telecomunicações, elétrica e mecânica (item 6.1.1 do edital), além de possuir capacidade para evoluir “para o NÍVEL IV (Tier IV) sem parada do ambiente”.

**Ocorre que, como dito, os níveis e certificações TIER não são, e nem podem, ser certificados por outra entidade que não o Uptime Institute, o que afasta a possibilidade de se ter uma certificação em conformidade com a norma TIA que possua equivalência com os níveis Tier I a IV.**

**Partindo desse princípio, considerando que o objetivo do órgão é a certificação da disponibilidade do Data Center, em conformidade com o nível Tier III, não há como o edital restringir, de maneira ilegal, a certificação com base nas especificações da TIA, se o instituto habilitado a certificar o Data Center seria o Uptime Institute.**

**Trata-se, pois, de restrição indevida e ilegal contida no edital, que possui o único objetivo de restringir o número de competidores no certame.**

**Por outro lado, caso fosse a pretensão do órgão contratar um objeto unicamente com base em certificação TIA,** o edital deveria ter determinar qual certificação daquela norma deve ser considerada para fins de contratação, se Designer, Facility ou Ready, com base nas especificações da própria Telecommunications Industry Association - TIA (Associação das Indústrias de Telecomunicações).

**Todavia, essa especificação seria altamente prejudicial à competitividade do certame, da mesma forma, uma vez que, no caso da TIA 942 para Tier Ready no Brasil (rated 3), somente duas empresas possuem referida certificação, conforme se depreende do site <http://www.tia-942.org/datacenter/all/BRA/1/1/#tabs-1>.**

Nesse sentido, o §2º do **art. 2º do Decreto nº 10.024/2019** (Regulamento do pregão na forma eletrônica) estabelece que as normas disciplinadoras da licitação **serão interpretadas em favor da ampliação da disputa entre os interessados**, resguardados o interesse da administração, o princípio da isonomia, a finalidade e a segurança da contratação.

Repise-se que os **arts. 3º, § 1º, I e o § 5º do art. 30 da Lei nº 8.666/1993** são taxativos ao determinarem aos agentes públicos que se abstenham de incluir nos atos convocatórios quaisquer dispositivos que venham a restringir a competitividade nas licitações "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”.

Dessa forma, deve-se afastar a preferência pelas certificações emitidas unicamente pela TIA, considerando a existência de outras certificações, como as emitidas pelo Uptime Institute, que abarcam as características técnicas e de qualidade requeridas pelo órgão contratante.

### **II.I.III – Da inclusão de exigências de habilitação desnecessárias e sem justificativa técnica.**

Outro item que merece revisão no edital é o item 37.3.6 do Termo de Referência, que estabelece como exigência habilitatória a apresentação de documentos específicos referentes ao sistema de climatização, contendo características de marca modelo, tipo, fabricante e procedência:

37.3.6. Com relação a solução de climatização, dentre os documentos que devem ser apresentados, destacam-se os que contenham as características dos equipamentos ofertados, tais como marca, modelo, tipo, fabricante e procedência, além de outras informações pertinentes, incluindo catálogos ou folhetos.

É perceptível que referida exigência desborda do rol de documentos previstos nos artigos 27 a 31 da Lei nº 8.666/1993 e não conduz a nenhuma experiência necessária para a execução do objeto contratual.

Ademais, não faz qualquer sentido solicitar apenas a documentação relativa apenas ao sistema de climatização, se o objeto do certame envolve inúmeros outros subsistemas igualmente importantes.

Dessa forma, deve ser retirada referida exigência do item de habilitação, por caracterizar-se por formalidade excessiva e não possuir qualquer importância na comprovação da qualificação técnica operacional, não havendo como constar como requisito de habilitação.



#### **II.I.IV – Da incompreensão dos itens relativos à habilitação.**

Não bastassem as exigências alhures, o Termo de Referência incluiu em seu item 37.3 “**outras**” exigências habilitatórias “em itens específicos”, confira-se:

37.3. Adicionalmente aos Atestados e Certificados exigidos neste Termo de Referência **em itens específicos**, serão exigidos das LICITANTES:

Ocorre que, a todo momento no edital e no Termo de Referência, há exigências que podem ser cobradas das licitantes, sem qualquer especificação de qual o momento em que devem ser apresentadas, confira-se:

6.1.16. A LICITANTE deverá efetuar o recolhimento das Anotações de Responsabilidades Técnicas (ART) do projeto e da execução dos serviços e registrar o projeto no Acervo Técnico do CREA em no máximo 120 dias após a ativação da unidade.

6.1.17. A LICITANTE fornecerá todos os documentos necessários que comprovem à adequação do DCPF-O às normas da ABNT (Associação Brasileira de Normas Técnicas), as Leis de abrangência Nacional e Estadual no que diz respeito à segurança contra incêndio/pânico e iluminação de emergência, e como consequência a certeza da emissão do Auto de Vistoria do Corpo de Bombeiros (A.V.C.B.) pelo Corpo de Bombeiros do Estado.

6.1.26. A LICITANTE deverá disponibilizar as conexões elétricas, hidráulicas e de conectividade TIC em fibra óptica e elétrica) para uma distância de até 100 (Cem) metros entre o ponto de distribuição principal de elétrica, hidráulica e TIC. Dessa forma, os equipamentos, sistemas e soluções, objetos desse Termo de Referência, deverão ser entregues instalados e operacionais, incluindo, todos os acessórios necessários para funcionamento e instalação.

6.1.27. O DCPF-O deverá ser projetado para, no mínimo, 10 (dez) anos de continuidade, sendo que a LICITANTE deverá prover extensão de garantia durante todo este período, se a CONTRATANTE se assim o exigir.

6.1.28.3. A licitante deverá apresentar relatório técnico emitido por entidade acreditada no mercado brasileiro de que possui tecnologia e conhecimento em pinturas especiais similares ao objeto deste termo de referência e que explicitamente mencionem indicação para aplicação externa e atmosferas altamente agressivas e marítimas.

6.1.28.6. A licitante deverá apresentar certificado, relatório, laudo ou ensaio de incombustibilidade;

6.1.31. (...) **A LICITANTE deverá fornecer um layout para aprovação pela CONTRATANTE.** A CONTRATANTE se reserva o direito de aprovar, previamente, o design, as cores e os logotipos que serão fornecidos na adesivagem externa do DCPFO;

10.5.A LICITANTE deverá executar o lançamento de cabos ópticos através de dutos ou calhas, interligando o DCPF-O à rede de dados da CONTRATANTE, devendo para isso fornecer cabos, caixas, blocos, DIO ou DGOs para a terminação dos cabos instalados, executar a terminação dos cabos ópticos instalados de maneira apropriada, além dos testes de desempenho para aceitação do serviço, considerando-se que:

10.5.5. A LICITANTE deverá fornecer a quantidade necessária de cordões ópticos nos padrões de polimento das terminações para ativação de todos os equipamentos pertinentes ao projeto.

10.5.7. A LICITANTE deverá executar as obras civis que forem necessárias para o lançamento dos cabos nos modos subterrâneo ou aéreo, bem como, recompor a parte civil (parede ou solo) alteradas durante o lançamento dos cabos de interligação.

20.7.A LICITANTE deverá prover todo o cabeamento estruturado CAT6a Blindado ou superior, conforme normas EIA/TIA 568-B e ABNT NBR-14565 e ANSI/TIA 942, incluindo infraestrutura, cabeamento, conexões, painéis conforme especificações de projeto, a fim de atender a instalação e funcionamento dos equipamentos a serem hospedados no DCPF-O.

21.3.Durante o período de garantia, estas licenças poderão ficar em posse da LICITANTE, porém ao final deste período as licenças necessárias para o funcionamento dos recursos da SOLUÇÃO deverão ter sua posse transferida e deverão ser disponibilizadas em perfeito funcionamento operacional.

24.1.A LICITANTE deverá realizar, conforme norma ABNT NBR 6484:2001, análise do solo através da sondagem à percussão (ensaio SPT), cujo objetivo é fornecer informações sobre as características do terreno, como: tipo de solo (argila, areia, rocha, etc.), as camadas que constituem os solos, suas resistências, altura do lençol freático, comportamento do solo quando carregado, entre outras características que permitirão definir e dimensionar as adaptações necessárias a perfeita implementação do projeto especificado neste Termo de Referência.

24.2.A LICITANTE deverá apresentar relatório completo contendo planta com a locação dos pontos onde foram, efetivamente, feitos os furos e os resultados obtidos, como a localização do lençol freático. A LICITANTE será responsável pela contratação se necessário de um engenheiro geotécnico ou de um geólogo.

Não há, pois, no edital, especificação de quais os itens serão cobrados para fins de aceitação da proposta, quais serão avaliados para fins de habilitação e quais devem ser apresentados em fase de contratação, não permitindo, pois, aos licitantes, obter a clareza necessárias de quais serão realmente os critérios de julgamento de suas propostas e documentos de habilitação.

Com efeito, o ato convocatório cristaliza a competência discricionária da Administração, que está estritamente vinculada a seus termos.

Em sendo o edital o fundamento de validade dos atos praticados no curso de qualquer certame licitatório, seja quanto às regras substanciais quanto àquelas de procedimento, configura-se de suma importância que todos os seus critérios e exigências constem, de modo expresso e exaustivo, em seu corpo.

**Por isso, é de fundamental importância que as regras elencadas no Edital sejam claras e precisas, de modo a não deixar margem para dúvidas das licitantes.**

Deve ser, portanto, claro, preciso e fácil de ser consultado, não sendo demais afirmar que o sucesso da licitação depende de ato convocatório e anexos claros, objetivos e bem delineados.

Convém ressaltar que as lacunas aqui expostas violam o princípio do julgamento objetivo das propostas, que encontra assento legal nos artigos 3º, 44 e 45 da Lei nº 8.666/1993, nos seguintes termos:

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. (grifou-se).

(...)

**Art. 44. No julgamento das propostas, a Comissão levará em consideração os critérios objetivos definidos no edital ou convite, os quais não devem contrariar as normas e princípios estabelecidos por esta Lei.**

**Art. 45. O julgamento das propostas será objetivo**, devendo a Comissão de Licitação ou responsável pelo convite realizá-lo em conformidade com os tipos de licitação, os critérios previamente estabelecidos no ato convocatório e de acordo com os fatores exclusivamente nele referidos, de maneira a possibilitar sua aferição pelos licitantes e pelos órgãos de controle. (grifou-se)

Decerto, ao fixar no edital as regras que deverão ser observadas pelos proponentes, a Administração deve delimitar, também, os critérios que irão balizar seu julgamento, uma vez que a objetividade deve ser a voz de comando na seleção da proposta mais vantajosa, de modo a evitar subjetividade, parcialidade e pessoalidade na análise das propostas. Nesse sentido, faz-se pertinente a seguinte lição do jurista Luis Carlos Alcoforado, in verbis:

Mais do que temerária é a participação de licitantes em certames licitatórios, cujas regras e condições sejam nebulosas.

Seria, pois, uma irresponsabilidade do licitante acudir a um chamamento editalício sem dominar as condições sob as quais o objeto perseguido pela Administração será prestado.

A correta formulação da proposta depende, pois, do fornecimento das informações necessárias pela Administração, sem as quais ficam as licitantes impedidas de participar, além do que a ausência desses elementos coloca em xeque a segurança jurídica das contratações que advirão da licitação em comento.

Dessa forma, deve o edital de convocação ser republicado, com as correções necessárias para constar, de forma clara, precisa e delimitada, quais serão os requisitos de aceitação das propostas, as exigências de habilitação e aquelas que serão cobradas quando da assinatura do contrato, promovendo-se a republicação do instrumento convocatório, de forma a prestigiar os princípios do julgamento objetivo, da publicidade e da isonomia.

#### **II.I.V – Dos equívocos nas descrições dos itens 37.3.14.1. e 20.8 do Termo de Referência. Incompatibilidade com as Normas Técnicas aplicáveis.**

O item 37.3.14.1 do Termo de Referência exige que a licitante apresente certificação, laudo, relatório ou documento comprobatório relativo ao quesito Para-chama, Corta fogo, resistência estrutural e estanqueidade aos efeitos do fogo nos seguintes termos:

37.3.14.1 Fogo externo (PC120min) e (CF120), até 1100 graus Celsius, conforme **norma NBR10636**. A LICITANTE deverá apresentar laudo ou relatório de ensaio emitido por entidade acreditada e certificado pelo INMETRO ou outro órgão certificador, que comprove o atendimento à referida norma, explicitando claramente atender ao nível mínimo de 120 minutos no quesito Para-Chama (PC120) e 120 minutos no quesito Corta Fogo (CF120), e ainda resistência estrutural de 120 minutos e **estanqueidade aos efeitos do fogo por 10 minutos;**

Ocorre que a norma NBR 10.636 exige para classificação CF 120 a estanqueidade aos efeitos do fogo por 120 minutos, e não 10, como consta no item. O item 6.1.23.3 do TR proclama os mesmos termos da norma técnica:

**6.1.23.3.** NBR 10636 – Contenção de Fogo externo nos níveis mínimos (PC120min) e (CF120), até 1100 graus Celsius, conforme norma NBR10636. A LICITANTE deverá apresentar Relatório de ensaio, certificado ou Laudo do IPT que comprove que sua parede corta-fogo atende a essa norma, explicitando claramente atender ao nível mínimo de 120 minutos no quesito Para-Chama (PC120) e 120 minutos no quesito Corta- Fogo (CF120) e ainda resistência estrutural de 120 minutos e **estanqueidade aos efeitos do fogo por 120 minutos. Para este quesito não serão aceitas certificações de materiais utilizados, uma vez que esta certificação não garante que os mesmos foram aplicados da forma correta.**

O item 37.3.14.1 do TR deve, portanto, ser corrigido, para se adequar aos termos da norma NBR 10.636 e do item 6.1.23.3 do TR.

Mais à frente o item 20.8 do TR dispõe que a licitante deve prover todo o cabeamento óptico Multimodo OM3 conforme a norma ABNT NBR-14565:

**20.8.** A LICITANTE deverá prover todo o cabeamento óptico Multimodo OM3, conforme normas EIA/TIA 568-C, **ABNT NBR-14565** e ANSI/TIA 942, incluindo infraestrutura, cabeamento, conexões, Distribuidores Internos Ópticos, painéis conforme especificações de projeto, a fim de atender a instalação e funcionamento dos equipamentos a serem hospedados no DCPF-O;

Ocorre que essa norma está cancelada e foi substituída, conforme se observa do *print* abaixo, extraído da página do sítio eletrônico da ABNT:

Código	ABNT NBR 14565:2013 <b>CANCELADA</b>
Data de Publicação :	28/11/2013
Válida a partir de :	28/12/2013
Título :	Cabeamento estruturado para edifícios comerciais e data centers
Título Idioma Sec. :	Structured cabling for commercial buildings and data centers
Nota de Título :	Esta edição da ABNT NBR 14565:2013 equivale o conjunto ABNT NBR 14565:2012 mais a Emenda 1 ABNT NBR 14565:2013 de 28.11.2013
Comitê :	ABNT/CB-003 Eletricidade
Páginas :	133
Status :	Cancelada em 30/09/2019 <b>Substituída por</b> : ABNT NBR 14565:2019 ABNT NBR 16665:2019
Idioma :	Português
Organismo :	ABNT - Associação Brasileira de Normas Técnicas
Objetivo :	Esta Norma especifica um sistema de cabeamento estruturado para uso nas dependências de um único ou um conjunto de edifícios comerciais em um campus, bem como para a infraestrutura de cabeamento estruturado de data centers. Ela cobre os cabeamentos metálico e óptico.

A norma NBR 14565:2019, que a substituiu, todavia, alterou seu escopo e dispõe sobre cabeamento estruturado **apenas para edifícios comerciais**, não sendo aderente ao objeto do presente certame, confira-se:

Norma Técnica	
Código	ABNT NBR 14565:2019
Data de Publicação :	30/09/2019
Título :	Cabeamento estruturado para edifícios comerciais
Título Idioma Sec. :	Structured cabling for commercial buildings
Comitê :	ABNT/CB-003 Eletricidade
Páginas :	72
Status :	Em Vigor
Idioma :	Português
Organismo :	ABNT - Associação Brasileira de Normas Técnicas
Preço (R\$) :	242,00
Objetivo :	Esta Norma estabelece requisitos para um sistema de cabeamento estruturado para uso nas dependências de um único edifício ou de um conjunto de edifícios comerciais em um campus.

Atualmente, a norma específica aplicável a Data Center é a norma ABNT NBR 16665:2019, como se afere do *print* abaixo:

Norma Técnica	
<b>Código</b>	ABNT NBR 16665:2019
<b>Baseada</b>	ISO/IEC 24764:2010/Amd 1:2014
<b>Data de Publicação</b>	30/09/2019
<b>Título</b>	Cabeamento estruturado para data centers
<b>Título Idioma Sec.</b>	Structured cabling for data centers
<b>Comitê</b>	ABNT/CB-003 Eletricidade
<b>Páginas</b>	33
<b>Status</b>	Em Vigor
<b>Idioma</b>	Português
<b>Organismo</b>	ABNT - Associação Brasileira de Normas Técnicas
<b>Preço (R\$)</b>	158,90
<b>Objetivo</b>	Esta Norma especifica um sistema de cabeamento estruturado para data centers e se aplica aos cabeamentos metálico e óptico utilizando como referência a ISO/IEC 24764.

Dessa forma, devem ser atualizados os conceitos e normas técnicas aplicáveis ao objeto ora licitado, em prol da segurança da contratação, além da observância do princípio da legalidade.

## **II.II – Da vedação à inclusão de exigências técnicas da solução que restrinjam indevidamente a competitividade do certame**

### **A) Restrição quanto às certificações exigidas para a solução DCPF-O**

Como já relatado anteriormente, a exigência das certificações TIA-942, para ambientes do NÍVEL-III (Tier III), além de não corresponder às entidades que as certificam, restringe indevidamente a competitividade do certame, razão por que devem ser retiradas do edital de convocação, ou deve-se permitir a apresentação, também, das certificações emitidas pelo Uptime Institute.

## **B) Restrição quanto ao sistema de climatização**

Resta ainda aclarar outras características restritivas inseridas no edital, que tratam do sistema de climatização, e que restringem indevidamente a competitividade do pregão. São elas:

### 16. CARACTERÍSTICAS DO SISTEMA DE CLIMATIZAÇÃO:

(...)

16.2. O sistema de climatização deverá ser fabricado por empresa com sólida e comprovada operação no Brasil, com atendimento no território brasileiro e totalmente possível de ser mantido em serviço quanto à reposição de peças. Na fase de Habilitação, **a LICITANTE deverá fornecer declaração do fabricante do sistema de climatização, garantindo que não terá sua garantia descontinuada por, pelo menos, 5 anos;**

(...)

16.19. Os equipamentos de climatização deverão ser de precisão, com fator de **calor sensível mínimo de 92%**. Para este item, será necessária a comprovação técnica através de catálogos do produto;

(...)

**16.28. O controle de umidade deverá ser com reaquecimento através de hot gasreheat;**

Inicialmente, quanto à exigência de declaração do fabricante quanto ao sistema de climatização, esta não comporta qualquer razoabilidade.

Inicialmente, questiona-se o motivo de só se exigir documentos e declarações relacionados aos sistemas de climatização quando há inúmeros outros sistemas componentes do data Center igualmente importantes.

Doutra via, o Tribunal de Contas da União, cujas determinações aplicam-se aos demais entes da federação, por força do Enunciado Sumular nº 222 daquela Corte de Contas, é uníssono ao vetar exigências de garantia do fabricante, uma vez que somente as empresas capazes de conseguir tal benefício conseguiriam participar do certame, confira-se:

23. Em regra existem três tipos de garantia, a legal, a contratual e a estendida. Nesse sentido tem-se que a garantia legal não pode ser modificada nem restringida, é de 90 dias para bens duráveis, e abrange todos os componentes do bem adquirido. Quanto à garantia contratual, entende-se que é ofertada pelo fabricante após o decurso do prazo da



garantia legal, é, portanto, um benefício inerente a cada fabricante e pode ser modificado. **Sendo assim, exigir que o fabricante do equipamento de informática ofereça a garantia contratual à empresa licitante é, em síntese, condicionar que somente as empresas licitantes capazes de conseguir esse benefício participem do certame, haja vista que não há padronização expressa em normativo legal voltada para os fabricantes de equipamentos de informática, estabelecendo o prazo de cinco anos como garantia contratual.** Nesse sentido, tem-se que somente as licitantes que venham a obter a possibilidade de contratar a garantia estendida junto aos fabricantes podem participar do certame, estando excluídas as demais que não lograrem êxito junto aos fabricantes, sendo os mesmos ou não. **Assim, o prazo mínimo de garantia a ser exigido deve ser o usual dos fabricantes, que geralmente compreende o período de doze meses a partir da data da aquisição. Portanto, a presente análise posiciona-se no sentido de que essa exigência restringe de forma irregular a competição, pois não encontra amparo legal para o objeto em tela.**

#### **Acórdão nº 2.406/2015 – Segunda Câmara**

Dessa forma, não há como se exigir dos licitantes a declaração de garantia por cinco anos do fabricante, por constituir exigência restritiva de competição e ser, portanto, ilegal.

Quanto aos itens 16.19 e 16.28, verifica-se que tais especificações técnicas detalham funcionalidades que não são usuais à solução contratada e que, quando agrupadas, reduzem a oferta a poucos ou a uma única solução / fabricante, a da empresa Gemelo do Brasil Data Centers Comércio e Serviços LTDA.

Tais itens técnicos do edital merecem revisão quanto ao seu caráter restritivo, uma vez que são EXCLUSIVOS de determinados produtos e não são atendidos pelos principais fabricantes.

O que se observa, portanto, pelos itens supracitados, é que o edital da presente licitação, ao exigir funcionalidades que são exclusivas ou de complexidade acima da média, sem qualquer justificativa, restringe de forma indevida a competitividade do certame, não permitindo a participação de vários fabricantes de expressiva representatividade no mercado.

Não se pode deixar de considerar que cada produto, independentemente de sua natureza, possui funcionalidades ou características que são exclusivas. O edital imprime diversas características que, consideradas em conjunto, tornam-se exclusivas de determinada fabricante.

Isso quer dizer que, para fins de contratação, as especificações técnicas devem descrever apenas características que tenham por objetivo garantir um desempenho mínimo necessário da solução, no contexto tecnológico e de negócio do Contratante, na escala inerente à organização, buscando-se, no planejamento da licitação, eliminar quaisquer requisitos desnecessários que possam restringir a competitividade do certame.

Reportando-se à Lei nº 10.520/2002, que instituiu a modalidade pregão, o parágrafo único de seu art. 1º estabelece que os bens contratados por essa modalidade de licitação devem atender padrões de desempenho e qualidade objetivos, por meio de **especificações usuais no mercado**, confira-se:

Art. 1º Para aquisição de bens e serviços comuns, poderá ser adotada a licitação na modalidade de pregão, que será regida por esta Lei.

Parágrafo único. Consideram-se bens e serviços comuns, para os fins e efeitos deste artigo, aqueles cujos padrões de desempenho e qualidade possam ser objetivamente definidos pelo edital, **por meio de especificações usuais no mercado**. (com destaques).

Levando todos os pontos abordados acima em consideração, chega-se à inarredável conclusão de que os requisitos técnicos de climatização delineados no instrumento convocatório, aliados às certificações exigidas, levaram em consideração **apenas uma solução disponível no mercado**, desconsiderando todas as demais soluções possíveis, o que caracteriza restrição à competitividade, conduta absolutamente vedada pelo ordenamento jurídico.

Mesmo nos casos em que a padronização é necessária e conveniente, a escolha deve ser técnica, baseada em estudos, laudos, perícias e pareceres que demonstrem as vantagens econômicas e a requerida satisfação do

interesse público. Essa última impõe que a escolha seja fundada em determinadas características e atributos técnicos **indispensáveis** à contratação.

Em regra, não se admite a preferência de marca, por ofender a isonomia entre as licitantes e a competitividade do certame. Dessa forma, a padronização de marca somente é aceitável em casos excepcionais, quando restar devidamente comprovado, de forma inconteste, que somente aquele produto, de marca certa, atende às necessidades da Administração.

Nesse sentido, é a iterativa jurisprudência do Tribunal de Contas da União, sufragada nos seguintes precedentes:

➤ **Acórdão nº 248/2017 – Plenário:**

9.3. rejeitar as razões de justificativa apresentadas por Jânio Lopes Miranda, Álvaro da Costa Rondon Neto, Humberto Miranda Cardoso e Marconi Gonçalves Brasileiro Sant’anna, quanto às demais irregularidades que comprometeram o caráter competitivo da licitação, elevando, sem justificativa, o risco de não seleção da proposta mais vantajosa, ferindo os princípios da isonomia e da legalidade, **ao estabelecer requisitos técnicos privilegiando um único fabricante, sem justificativa técnica plausível para tanto, configurando grave infração ao art. 3º, § 1º, art. 7º, § 5º, art. 6º, inciso IX, alínea c, art. 15º, § 1º, da Lei 8.666/1993 e ao princípio da eficiência, previsto no art. 37 da Constituição Federal;** (com destaques)

➤ **Acórdão nº 1547/2008 – Plenário:**

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

9.1. conhecer da presente Representação, por preencher os requisitos de admissibilidade previstos nos arts. 237, inciso VII, c/c o art. 235 do Regimento Interno do TCU, para, no mérito, considerá-la procedente;

9.2. com fundamento no art. 71, inciso IX, da Constituição Federal, c/c o art. 45 da Lei n.º 8.443/1992, assinar o prazo de 15 (quinze) dias para que a Universidade Federal de São João Del Rey - UFSJ adote as providências necessárias ao exato cumprimento da lei, consistente na **anulação do Pregão Eletrônico n.º 20/08 e dos atos dele decorrentes, ante a constatação de condições que restringiram o caráter competitivo do certame;**

9.3. determinar à Universidade Federal de São João Del Rey - UFSJ:

9.3.1. abstenha-se de exigir comprovação de vínculo empregatício do responsável técnico de nível superior com a empresa licitante, uma vez que

extrapola as exigências de qualificação técnico-profissional, definidas no art. 30, inciso II e § 1º, da Lei nº 8.666/1993;

**9.3.2. observe, no momento da abertura de novo procedimento licitatório, os dispositivos da Lei nº 8.666/1993 relativos aos princípios norteadores e ao caráter competitivo dos procedimentos licitatórios, de modo a se evitar que exigências inadequadas se tornem instrumento de restrição indevida à liberdade de participação de possíveis interessados;**

9.4. encaminhar cópia da deliberação que vier a ser adotada às empresas Higiterc Higienização e Terceirização Ltda. e Minas Serviços Gerais Ltda.;

9.5. arquivar os presentes autos (com destaques).

➤ **Acórdão nº 2387/2013 – Plenário**

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

9.1. conhecer da representação, com fundamento no art. 237, inciso IV, e parágrafo único, do RI/TCU;

9.2. determinar à Prefeitura Municipal de Seringueiras/RO, com fundamento no art. 71, IX, da Constituição Federal, nos arts. 1º, inciso I, 5º, incisos I e VII, e 45, da Lei 8.443/92, que, no prazo de quinze dias a contar da ciência desta deliberação, adote as providências necessárias à anulação do Pregão Eletrônico 02/CPL/2013, realizado com vistas à aquisição de cultivador motorizado acoplado a enxada rotativa, ante a inobservância do disposto nos arts. 3º, caput, e § 1º, e 7º, § 5º, da Lei 8.666/1993 c/c o art. 9º da Lei 10.520/2002, **uma vez que o edital do referido pregão previu, sem justificativas técnicas adequadas, especificação de cultivador motorizado acoplado a enxada rotativa TA49, cuja descrição e características correspondem aos modelos exclusivos do fabricante Agritech Lavrale S.A., implicando o direcionamento do certame e a restrição indevida do universo de licitantes;**

9.3. informar à Prefeitura Municipal de Seringueiras/RO sobre a necessidade de solicitar, junto ao concedente, a alteração do Plano de Trabalho do Convênio Siconv nº 761441/2011 (Contrato de Repasse celebrado com a Caixa Econômica Federal e o Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento), de forma a constar especificação mais genérica do equipamento cultivador motorizado, excluindo-se da especificação a referência "TA49" própria dos produtos do fabricante Agritech Lavrale S.A.;

9.4. dar ciência ao Município de Seringueiras/RO de que **a especificação de produto/bem, identificada no Anexo I do edital de Pregão Eletrônico 02/CPL/2013, cuja descrição e características correspondem a modelo exclusivo de determinado fabricante, sem que haja justificativas técnicas para tal exigência, afronta o disposto nos arts. 3º, caput, e § 1º, e 7º, § 5º, da Lei 8.666/1993 c/c o art. 9º da Lei 10.520/2002, de forma que deve ser evitada em futuras licitações em que haja emprego de recursos federais;**

9.5. dar ciência à Caixa Econômica Federal e ao Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento de que:

9.5.1. **este Tribunal determinou a anulação do Pregão Eletrônico 02/CPL/2013, em curso na Prefeitura Municipal de Seringueiras/RO, cujo objeto consiste na aquisição de cultivador motorizado acoplado a enxada**

rotativa, com recursos do Convênio Siconv nº 761441/2011, **uma vez que o edital do referido pregão previu, sem justificativas técnicas adequadas, especificação de cultivador motorizado acoplado a enxada rotativa "TA49", cuja descrição e características (TA49) corresponde aos modelos exclusivos do fabricante Agritech Lavrale S.A., implicando o direcionamento do certame e a restrição indevida do universo de licitantes;**

9.5.2. referida descrição do equipamento constou do Plano de Trabalho do Convênio Siconv nº 761441/2011, e, em razão disso, segundo a prefeitura conveniente, sua descrição foi reproduzida no pregão, de modo que se torna necessária modificação do Plano de Trabalho, conforme informado à prefeitura, no subitem 9.3 retro, para permitir a aquisição do equipamento pretendido, **sem que haja direcionamento de marca ou para produtos de um determinado fabricante, haja vista a existência, no mercado, de modelos similares, de diversos fabricantes, capazes de realizar o mesmo trabalho;**

9.6. cientificar o Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento, e à Caixa Econômica Federal, de que são necessárias providências por parte desse órgão e da referida instituição financeira para que **evitem a aprovação de Planos de Trabalho de convênios e de contratos de repasse dos recursos federais, envolvendo a aquisição de equipamentos, com a aceitação de descrição de características que impliquem no direcionamento de marca ou para especificações exclusivas de determinado fabricante, tal como ocorreu no Convênio Siconv nº 761441/2011, vez que a licitação de bens nessas condições encontra vedação no art. 7º, § 5º, da Lei 8.666/1993;**

9.7. dar ciência deste acórdão à Prefeitura Municipal de Seringueiras/RO, à Caixa Econômica Federal, ao Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento, e ao representante;

9.8. arquivar este processo (com destaques).

➤ **Acórdão nº 539/2007 – Plenário, in Ata nº 13, sessão de 4/4/2007:**

9.2.6. na hipótese de optar pela padronização de produtos, faça constar do respectivo procedimento justificativa respaldada em **comprovação inequívoca de ordem técnica**, apresentando **estudos, laudos, perícias e pareceres** que demonstrem as **vantagens econômicas** e o interesse da Administração, considerando as condições de operação, manutenção, assistência técnica e garantias oferecidas; (com destaques)

De plano, compulsando esses precedentes, percebe-se também que apenas a motivação técnica não é suficiente para admitir-se a indicação de marca, há se considerar igualmente a eventual vantagem econômica a ser auferida pela Administração ante essa restrição, amparada em pareceres, laudos, estudos, perícias, que afastem inequivocamente a possibilidade de outros

produtos similares atenderem ao interesse público, o que não foi demonstrado no edital que ora se questiona.

Ao contrário, a restrição do número de licitantes apenas cooperará para a ausência de disputa dos preços, desbordando em uma contratação antieconômica à Administração.

Assim, revela-se patente que as disposições editalícias apontadas devem ser alteradas, pois implicam em restrição indevida à competitividade, o que é vedado e afronta os princípios que regem a Administração Pública, notadamente os da legalidade, impessoalidade, isonomia e da ampla competitividade.

## **II - DA REABERTURA DO PRAZO PARA FORMULAÇÃO DAS PROPOSTAS**

Com a efetivação das alterações requeridas na presente impugnação, impõe-se a observância do comando estabelecido no **§ 3º do art. 24 do Decreto Federal nº 10.024/2019**, que determina a designação de uma nova data para abertura do certame, que somente poderá ocorrer em prazo não inferior a 8 (oito) dias úteis, contados da publicação do aviso da licitação (**art. 25 do Decreto Federal nº 10.024/2019**), de modo que as licitantes disponham de tempo razoável para reformularem suas propostas.

Ademais, o **art. 21, § 4º, da Lei 8.666/1993**, de aplicação subsidiária à modalidade pregão, por força do disposto no **art. 9º da Lei nº 10.520/2002**, determina que qualquer modificação no Edital, que implique alteração na formulação das propostas, deve ser publicada pela mesma forma que se deu o texto original, com a mesma antecedência prevista para a primeira publicação.

Desse modo, com base nos precitados permissivos legais deve ser promovida a republicação do Edital, com a alteração de que trata a presente impugnação, no(s) mesmo(s) veículo(s) de comunicação utilizado(s) para divulgação originária do Ato Convocatório.

Além do que deve ser fixado novo prazo para apresentação das propostas, não inferior a 8 (oito) dias úteis, contados a partir da publicação do aviso da licitação, a fim de que as licitantes tenham tempo hábil para reformulação de suas propostas.

### **III – PEDIDOS**

Ante o exposto, requer a V. Sa. seja deferida a presente impugnação, determinando-se a republicação do edital, para reformar e esclarecer os pontos acima indicados, adequando o Edital às exigências normativas pertinentes, conforme pontuado nesta peça.

Termos em que pede deferimento.  
De São Paulo para Amapá, 24 de setembro de 2020.



---

**ACECO TI LTDA.**