

JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESPÍRITO SANTO
COORDENADORIA JURÍDICA

PROCESSO N° 6.528/08/2011-EOF

REQUERENTE: SEÇÃO DE TRANSPORTE E VIGILÂNCIA

REQUERIDO: MM. JUIZ FEDERAL DIRETOR DO FORO

PARECER nº 624/2011

Trata-se de processo administrativo, iniciado pela Seção de Transporte e Vigilância, objetivando o registro de preços para eventual contratação de empresa especializada no fornecimento, instalação, treinamento e assistência em aparelho de raio X.

Após haver sido declarada vencedora a empresa VMI Sistemas de Segurança Ltda, inconformada, a empresa Ormax Tecnologia em Segurança interpôs recurso e apresentou as suas Razões (fls. 207-210), insurgindo-se, em síntese, contra a indicação de marca de referência.

Os argumentos da Recorrente são:

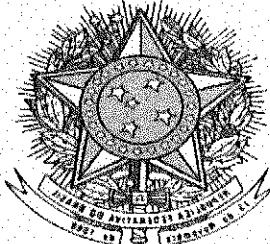
(a) violação ao art. 15, § 7º, I da Lei nº 8.666/93 e

(b) violação ao princípio da imparcialidade.

A licitante vencedora apresentou suas contra-razões (fls. 193-200), defendendo a legalidade do certame, haja vista a viabilidade jurídica de indicação de marca de referência, de modo a melhor descrever o objeto, desde que não haja vinculação editalícia a tal indicação.

Às fls. 208-210, o pregoeiro manifesta-se pugnando pela legalidade da licitação, sob os seguintes argumentos:

(a) tratamento anterior do tema em sede de impugnação ao Edital, com manifestação jurídica e decisão sobre a legalidade da indicação de marca de referência e



JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESPÍRITO SANTO
COORDENADORIA JURÍDICA

(b) classificação da recorrente em segundo lugar tão-somente pelo preço ofertado ser superior à primeira colocada, e, não, por haver cotado equipamento diferente daquele indicado como referência.

É o relatório. Passo a opinar.

Primeiramente, verifico que o recurso interposto merece conhecimento, haja a vista a sua tempestividade.

Quanto ao mérito recursal, inicialmente, devo evidenciar que o tema não deveria ter sido, sequer, objeto de recurso, mas, sim, de impugnação ao Edital.

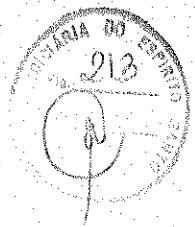
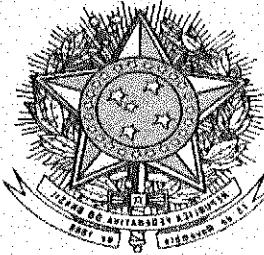
É que em se tratando de dúvidas ou inconformismos das licitantes relativamente a matérias veiculadas no Edital licitatório, a via adequada, na verdade, é a impugnação àquele ato, o que não fez a licitante recorrente, razão pela qual, neste particular, está abarcada a argumentação pela decadência.

Frise-se, por oportuno, que tema idêntico foi veiculado em impugnação ao Edital, já havendo, sobre ele, inclusive, se manifestado esta Coordenadoria Jurídica (fls. 135-140) e decidido a Direção do Foro (fl. 141), aliás como destacou o pregoeiro em sua manifestação de fls. 208-210.

Todavia, a fim de dar a maior efetividade possível aos princípios do contraditório e da ampla defesa, passo a análise do tema trazido aos autos pela recorrente.

De início, insta ressaltar que a recorrente não trouxe aos autos nenhum elemento novo que permitisse alterar o posicionamento anteriormente adotado por esta Coordenadoria Jurídica e acolhido pela Direção do Foro.

Ademais, é assente na doutrina e na jurisprudência a admissibilidade e viabilidade jurídica de indicação de marca de referência,



JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESPÍRITO SANTO
COORDENADORIA JURÍDICA

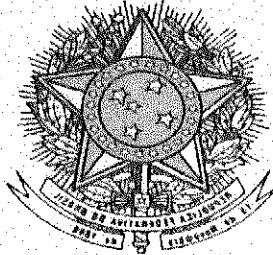
a servir, como bem destacou o pregoeiro (fl. 209), de "*norte para os licitantes*".

Não se trata, pois, de violação ao art. 15, § 7º, I da Lei nº 8.666/93, nem, tampouco, de violação ao princípio da imparcialidade, como alega a recorrente, visto que a indicação da marca de referência, como o próprio nome diz, apenas aponta um caminho para os licitantes, de modo a clarificar os termos da descrição do objeto licitatório.

Sobre o tema, já teve a oportunidade de se manifestar o E. Tribunal de Contas da União, que destacou:

1.6. Determinações/Recomendações/Orientações: 1.6.1. ao Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia do Ceará - IFCE que, com base no art. 15, § 7º, I, da Lei nº 8.666/1993, em futuros processos licitatórios, se abstenha de identificar a marca, exceto se sua indicação servir como parâmetro de qualidade e facilitar a descrição do objeto e desde que seguida, por exemplo, 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; (AC-1416-10/10-2, j. 06.04.2010)

9.2.2. se abstenha, na realização de novo certame licitatório para aquisição dos materiais hidráulicos objeto do referido Pregão, de indicar marca ou fabricante dos materiais a serem adquiridos, em cumprimento ao disposto no art. 15, § 7º e no art. 7º, § 5º, da Lei 8.666, exceto se sua indicação servir como parâmetro de qualidade e facilitar a descrição do objeto e desde que seguida, por exemplo, 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; 9.2.3. na hipótese de adoção da sugestão constante do subitem 9.2.2 supra, acrescente a seus editais cláusula prevendo a necessidade de a empresa participante do certame, demonstrar, por meio de laudo expedido por laboratório ou instituto idôneo, o desempenho, qualidade e produtividade compatível com o produto similar ou equivalente à



JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESPÍRITO SANTO
COORDENADORIA JURÍDICA

marca referência mencionada no edital. (AC-2300-46/07-P, j. 31.10.2007)

Do exposto nos acórdãos acima colacionados, bem se pode ver que a indicação de marca de referência é amplamente aceita pelo E. TCU, não podendo, contudo, condicionar a aceitabilidade da proposta, salvo nos casos em que tal condicionamento for tecnicamente justificável.

Aliás, destaque-se que, no segundo excerto, o E. TCU faz expressa menção à aceitabilidade da indicação de marca de referência, o que, por si só, desqualifica o argumento da recorrente.

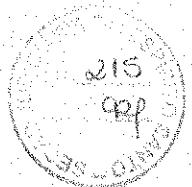
Por todo o exposto, recomendo que o recurso interposto seja recebido, posto que tempestivo, mas que, no mérito, não seja provido, por considerar lícita a indicação de marca de referência.

É o parecer, s.m.j.

Vitória, 04 de novembro de 2011.

DIANA BRANDÃO MAIA MENDES DE SOUSA
Coordenadora Jurídica em Exercício

RECEBI EM ...04.11.2011
AS ...16:20
...Diananda...
SAGAB - SEGER



CONCLUSOS estes autos, nesta data, ao MM. Juiz Federal Diretor do Foro, Dr. Fernando Cesar Baptista de Mattos.

Vitória, 11/11/2011

Maria Cristina Natalli
Maria Cristina Natalli
Diretora da Secretaria Geral

D E S P A C H O

Trata-se de processo de execução orçamentária e financeira objetivando o registro de preço para eventual aquisição de aparelho de raio x.

Às fls. 188/190, a empresa Ormax Tecnologia em Segurança Ltda interpõe recurso contra decisão do Pregoeiro Oficial que declarou a empresa VMI Sistemas de Segurança Ltda vencedora do certame. Alega a licitante que o Edital de Pregão Eletrônico 039/2011 violou o art. 15, § 7º, I, da Lei nº 8.666/93, bem como o princípio da impessoalidade estatuído no art. 37 da Constituição Federal, tendo em vista que o Termo de Referência menciona as marcas NUCTECH e SMITHS HEIMAN para os equipamentos a serem adquiridos. Requer, assim, que seja reconhecida a ilegalidade perpetrada pelo edital bem como a violação do princípio da impessoalidade e, consequentemente, anulado o Pregão Eletrônico nº 039/2011.

Às fls. 193/200, contrarrazões apresentadas pela empresa VMI Sistemas de Segurança Ltda , vencedora do procedimento licitatório, em defesa da legalidade do certame, haja vista a viabilidade jurídica de indicação de marca de referência de modo a melhor descrever o objeto. Ressalta, ainda, a intempestividade de impugnação do ato convocatório. Requer, assim, que seja negado provimento ao recuso interposto pela empresa Ormax Tecnologia em Segurança Ltda, dada a inconsistência das razões recursais apresentadas, mantendo-se incólume o procedimento licitatório e os atos até então praticados pela Administração.

Às fls. 208/2010, o Pregoeiro Oficial manifesta-se pela legalidade da licitação, argumentando existência de manifestação jurídica e decisão sobre a legalidade de indicação de marca de referência e que a classificação da recorrente em segundo lugar deveu-se ao fato do preço ofertado ter sido superior ao da primeira colocada e não por haver cotado equipamento diferente daquele indicado como referência. Manifesta-se, portanto, pela manutenção da decisão que declarou a empresa VMI Sistemas de Segurança Ltda, vencedora do certame.

Às fls. 211/214, a Coordenadoria Jurídica inicialmente evidencia que, quanto ao mérito recursal, o tema não deveria ter sido, sequer, objeto de recurso mas sim de impugnação ao Edital, todavia, a fim de dar maior efetividade possível aos princípios do contraditório e da ampla defesa, procedeu à sua análise. Informa, assim, que a indicação da marca de referência, como o próprio nome diz, apenas aponta um caminho para os licitantes, de modo a clarificar os termos da descrição do objeto licitatório, portanto, não se trata de violação do art. 15, § 7º, I, da Lei nº 8.666/93, nem tampouco do princípio da impessoalidade, como alega a recorrente. Destaca, ainda, que a indicação de marca de referência é amplamente aceita pelo TCU o que, por si só, desqualifica o argumento da recorrente. Recomenda, assim, que o recurso interposto seja recebido, posto que tempestivo, mas que, no mérito, não seja provido, por considerar lícita a indicação de marca de referência.



Decido.

Acolho, integralmente, o parecer de fls. 211/214 da Coordenadoria Jurídica

Nesse passo, conheço do recurso interposto pela empresa Ormax Tecnologia em Segurança Ltda, mas nego-lhe provimento mantendo, assim, a decisão do Pregoeiro Oficial que declarou a empresa VMI Sistemas de Segurança Ltda vencedora do certame.

Comunique-se.

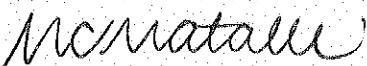
Vitória, 11/11/2011.


Fernando Cesar Baptista de Mattos
Juiz Federal Diretor do Foro

RECEBIDOS estes autos, nesta data, do MM. Juiz Federal Diretor do Foro, Dr. **Fernando Cesar Baptista de Mattos**, com a r. decisão supra.

Ao NCO para cumprimento da r. decisão acima.

Vitória, 11/11/2011.


Maria Cristina Natalli
Diretora da Secretaria Geral

ESTLIC

com a decisão

data - 14/11/11


Moacir Sader Silveira Júnior
Diretor do Núcleo de Contratações