

DO PEDIDO DE IMPUGNAÇÃO AO EDITAL – PREGÃO ELETRÔNICO nº 90006/2024

Com fundamento no art. 164 da Lei Federal nº 14.133/21, comparece perante Vossa Excelência, apresentar IMPUGNAÇÃO COM PEDIDO DE SUSPENSÃO DO CERTAME, em razão dos relevantes motivos de fato e de direito a seguir apresentados: 1) LEGITIMIDADE E TEMPESTIVIDADE Qualquer pessoa é parte legítima para impugnar este Edital por irregularidade na aplicação da Lei nº 14.133, de 2021, devendo protocolar a impugnação até 3 (três) dias úteis antes da data da abertura do certame. Tendo em vista que a data de abertura do certame é dia 17 de dezembro de 2024, tem como prazo final para apresentação da impugnação o dia 12 de dezembro de 2024. Portanto, tempestiva a presente impugnação. 2) FATOS A SECRETARIA DE AGRICULTURA E ABASTECIMENTO, por meio da COORDENADORIA DE ADMINISTRAÇÃO do Estado de São Paulo, no intuito de efetivar a “Contratação de licenças de software de segurança, incluindo serviços de instalação, configuração e suporte, treinamento e atualização do software”, instaurou o Pregão Eletrônico nº 90006/2024, que tinha como data de abertura e recebimento das propostas o dia 07/10/2024, às 10h. Não obstante, após decisão do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo, o certame foi suspenso para que uma série de alterações fossem realizadas ao edital, já que este possuía vários elementos em desconformidade com os princípios constitucionais da Administração Pública. Doravante, o edital foi republicado no dia 04/12/2024, com o evento de abertura e recebimento de propostas alterado para o dia 17/12/2024. No entanto, após minuciosa análise dos termos editalícios, asseveramos que o corpo do Edital não respeitou os apontamentos que já foram elencados pela Colenda Corte Relatora do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo. Afrontando assim os princípios da legalidade, moralidade e igualdade, bem como as demais disposições que regem a Lei Federal nº 14.133/21 e suas alterações.

Sendo assim, é inconteste que os atos administrativos que ofenderem a boa administração e violarem a ordem institucional, o bem comum, os princípios de justiça e a equidade devem ser invalidados pela própria Administração. 3) DO DIREITO a) DA NÃO ADOÇÃO DOS REQUERIMENTOS DO TCE/SP Conforme já especificado, ocorre que o presente certame licitatório foi alvo de suspensão pelo TCE/SP, em razão de conter uma série de irregularidades que contrariavam os princípios regentes da Administração Pública e à Lei de Licitações. Na decisão proferida pelo relator conselheiro Sidney Estanilau Beraldo, na sessão de julgamento de exame prévio de edital que ocorreu em 27/11/2024 (a qual foi responsável por suspender o presente certame), foram discutidos uma série de pontos. Dentre eles, o excelentíssimo relator determinou que fossem adotadas medidas corretivas ao edital para, em especial: c) eliminar a requisição de expertises impertinentes, assim como reavaliar a própria necessidade de prova de capacitação para aquisição de bens; g) suprimir a requisição de parceria, nos níveis "Gold", "Platinum" ou qualquer outra nomenclatura. Todavia, da análise do edital republicado, constatou esta impugnant que não foram respeitadas as determinações exigidas por esta Colenda corte julgadora do TCE/SP. Isto porque, foi identificado que a administração pública não suprimiu a requisição de "solução de nível Gold", "Platinum, de acordo com o solicitado e apenas trocou os respectivos nomes para "solução de nível I e II", consonante ao que se mostra: O edital original, o qual teria sua sessão pública realizada no dia 07/10/2024, e foi respectivamente suspenso, continha o seguinte texto: ANEXO I – TERMO DE REFERÊNCIA COMPRA DE TIC – LEI 14.133/2021 (...) 5.3. Da exigência de carta de solidariedade Em caso de fornecedor revendedor ou distribuidor, será exigida carta de solidariedade emitida pelo fabricante, que assegure a execução do contrato. 5.3.1. Declaração, específica para este certame, emitida pelo fabricante, comprovando que o licitante está apto e qualificado a vender e comercializar as soluções e os serviços técnicos objeto deste

Termo de Referência. Se a equipe técnica da CONTRATANTE achar necessário, ele poderá realizar diligência para confirmar a veracidade das informações fornecidas; 5.3.1.1. A declaração específica solicitada acima deverá ser apresentada em papel timbrado, original ou cópia reprográfica autenticada, assinado(s) por autoridade ou representante de quem o (s) expediu, com a devida identificação; 5.3.2. A proponente deverá comprovar para os itens de 01 à 06, por meio de declaração formal emitida pelo fabricante da solução de segurança que é uma revenda autorizada com classificação "GOLD PARTNER" ou "PLATINUM PARTNER", e que está apta a comercializar e prestar assistência e suporte "onsite" para a solução proposta. Nesse diapasão o edital, republicado, após determinações do TCE/SP possui o seguinte texto: 4.3. Da exigência de carta de solidariedade Em caso de fornecedor revendedor ou distribuidor, será exigida carta de solidariedade emitida pelo fabricante, que assegure a execução do contrato. 4.3.1. Declaração, específica para este certame, emitida pelo fabricante, comprovando que o licitante está apto e qualificado a vender e comercializar as soluções e os serviços técnicos objeto deste Termo de Referência. Se a equipe técnica da CONTRATANTE achar necessário, ele poderá realizar diligência para confirmar a veracidade das informações fornecidas; 4.3.1.1. A declaração específica solicitada acima deverá ser apresentada em papel timbrado, original ou cópia reprográfica autenticada, assinado(s) por autoridade ou representante de quem o (s) expediu, com a devida identificação; 4.3.2. No momento da assinatura do contrato, a proponente deverá comprovar para os itens de 01 à 07, por meio de declaração formal emitida pelo fabricante da solução de segurança que é uma revenda autorizada com classificação que se enquadra no níveis I e II de parceria com o referido fabricante, e que está apta a comercializar, prestar serviço especializado e garantia e suporte técnico/operacional para a solução proposta. Vejamos que, houve apenas a mudança do nome da solução para "nível I e nível II", e não a supressão desta requisição conforme

ordenou o TCE/SP. O respectivo órgão fiscalizador foi claro quando disse "(..) g) suprimir a requisição de parceria, nos níveis "Gold", "Platinum" ou qualquer outra nomenclatura". Deste modo, percebe-se que a administração pública não acatou as medidas corretivas necessárias ao cumprimento da lei, determinadas pelo Egrégio Tribunal de Contas do Estado de São Paulo. Segundo já trazido por esta recorrente, quando da impugnação já feita, antes mesmo do presente certame licitatório ser suspenso, a adoção de certificação de revenda autorizada de solução de segurança além de restringir o caráter competitivo, direciona a concorrência fabricantes específicos, diante da nomenclatura de classificação exigida. Ademais, o TCE/SP ordenou que fosse eliminada a requisição de expertises impertinentes, assim como, fosse reavaliado a necessidade de prova de capacitação para aquisição de bens. Medida que também não foi tomada pela Comissão de Licitações da Secretaria de Agricultura e Abastecimento do estado de São Paulo, pois no item em que solicitam apresentação de carta de solidariedade, exigem uma série de especificações que prejudicam a competitividade do processo. Isso porque, embora haja previsão de apresentação de carta solidariedade na nova lei de licitações, o Art. 41 da Lei 14.133/21, tal solicitação deve ser tratada como excepcionalidade, que deve ser motivada e devidamente justificada. Art. 41. No caso de licitação que envolva o fornecimento de bens, a Administração poderá excepcionalmente: (...) IV - solicitar, motivadamente, carta de solidariedade emitida pelo fabricante, que assegure a execução do contrato, no caso de licitante revendedor ou distribuidor. Da análise do texto do edital, constam nos itens já citados a exclusividade para empresas que possuem declaração (documentação oficial) do fabricante de participarem do certame licitatório. A exigência de declaração/carta emitida pelo Fabricante que comprove o vínculo da licitante com o mesmo, alijando de forma estranha a figura do fornecedor do equipamento/produto que não seja revenda autorizada. Imprescindível informar também que quando o

licitante participa da sessão eletrônica está ciente de suas obrigações, bem como das sanções a ela imposta quando de sua falta em seu dever. É importante informar que existe política interna nos grandes fabricantes de TI, onde tal exigência só será possível para uma única revenda no certame, portanto fica restrita apresentação da documentação somente para um único licitante. Que este na prática ofertará valores bem superiores aos demais licitantes, na maioria dos casos é declarado vencedor por ter posse desta declaração emitida exclusiva para aquele único licitante. Não se pode alegar que este quesito é essencial para o tipo de objeto licitado, respeitado a importância dos documentos oriundos deste ilustre Órgão, pois a Administração possui meios eficazes de combater possíveis descumprimentos contratuais seja na figura do fabricante, distribuidor, revendedor, ou mesmo do licitante sem vínculo com os demais. Nunca é por demais ressaltar que ao assinar o contrato, o LICITANTE se compromete a cumprir o fiel mandamento contratual sob pena de lhe ser aplicada as sanções previstas em Lei. A administração há de consentir que a exigência de declaração emitida pelo fabricante que comprove o vínculo da licitante com o mesmo, pode ser excessiva, e poderá restringir de forma indevida a competitividade, haja vista que sua alteração não influi, necessariamente, na qualidade do material apresentado pela licitante vencedora do certame. Foge de nossa compreensão e não vislumbramos a razão de a Administração Pública preferir as empresas autorizadas às empresas que possuam estrutura própria e capacidade técnica comprovada mediante Atestado de Capacidade Técnica fornecido por pessoa jurídica de direito público ou privado, comprovando sua capacidade na execução do objeto. Por conseguinte, tal exigência nos parece por demais restritiva, inviabilizando um processo licitatório mais competitivo. A Lei de Licitação prezando pela convivência pacífica dos princípios norteadores da Administração, visualizou uma maior abertura no número de participantes que se interessarem na participação do certame

licitatório, constando em seu corpo legal a averiguação da capacitação do licitante na amostragem de Atestados de Capacidades Técnicas. Esse é o momento oportuno para ressaltar que no rol de documentos elencados na Lei de Licitação, objetivo e taxativo se fez o legislador, a fim de não expurgar do certame empresas que perfaçam in totum as exigências do corpo legal bem como estejam agindo de acordo com nossa Constituição Federal. Estas exigências acima mencionadas não passam de um meio camuflado de somente empresas fabricantes ou a elas vinculadas de participarem do certame, deixando de fora empresas aptas e possuidoras de estrutura técnica comprovada de participarem do referido certame. Importante destacar que esta exigência foi rechaçada com toda veemência pelo ilustre Tribunal de Contas da União, quando de sua inteligência emanada do Acórdão 423/2007, por falta de amparo legal, além de constituir uma cláusula restritiva ao caráter competitivo das licitações, por não ser, em princípio, uma condição indispensável à garantia do cumprimento das obrigações advindas dos contratos a serem celebrados. O TCU, no Acórdão 423/2007, de 21/03/2007, decidiu por determinar que o órgão: “abstenha-se de exigir, no ato convocatório, que as empresas licitantes e/ou contratadas apresentem declaração, emitida pelo fabricante do bem ou serviço licitado, de que possuem plenas condições técnicas para executar os serviços, são representantes legais e estão autorizadas a comercializar ou produtos e serviços objeto do termo de referência, uma vez que essa exigência restringe o caráter competitivo do certame e contraria os arts. 3º, §1º, inciso I, e 30 da Lei nº 8.666/1993.” Ainda, temos o Acórdão 74/2022 – Plenário: De igual modo, também se mostra irregular a exigência de declaração emitida por fabricante, conforme deixa assente o seguinte excerto do Voto que norteou a prolação do Acórdão 1350/2015-TCU-Plenário, da Relatoria do Ministro Vital do Rêgo: “3ª irregularidade: exigência, para os itens 1, 2, 3, 4, 6, 8, 9, 17, 27 28, 39 a 47, 57 e 64 do Pregão Eletrônico 7/2012, de declarações emitidas por fabricantes, referindo-

se especificamente ao certame, de que a empresa licitante era revenda autorizada, ou que possuía credenciamento do fabricante ou que concordava com os termos da garantia do edital, em prejuízo da competitividade (Lei 8.666/1993, art. 3º, § 1º, inciso I, e Acórdão 1281/2009-TCU-Plenário, item 9.3). A exigência de declaração emitida por fabricante, no sentido de que a empresa licitante é revenda autorizada, ou que possui credenciamento do fabricante, ou que concorda com os termos da garantia do edital, conhecidas como declaração de parceria, contraria frontalmente o inciso I do § 1º do art. 3º da Lei 8.666/93, aplicado subsidiariamente no âmbito do pregão. Isto porque estas apresentações de cartas e declarações de fabricantes, bem como exigência de “ser revenda autorizada dos fabricantes” são firmadas pelos mesmos somente aos seus distribuidores e revendedores autorizados, sendo privado os demais prestadores. Na Decisão TCU Nº 486/2000 – Plenário, determinou que os órgãos licitantes: Não incluam a exigência, como condição de habilitação, de declaração de coresponsabilidade do fabricante do produto ofertado, por falta de amparo legal, além de constituir uma cláusula restritiva do caráter competitivo das licitações, por não ser, em princípio, uma condição indispensável à garantia do cumprimento das obrigações advindas dos contratos a serem celebrados (cf. art. 3º, § 1º, inciso I, da Lei nº 8.666/93, e art. 37, inciso XXI, parte final, da Constituição Federal. Acórdão 216/2007 – Plenário. 9.3.4.4 abstenha-se de fixar exigência de DECLARAÇÃO DE SOLIDARIEDADE DO FABRICANTE DO PRODUTO OFERTADO, como condição de habilitação OU DESCLASSIFICAÇÃO, por falta de amparo legal e por constituir restrição ao caráter competitivo, consoante entendimento desta Corte de Contas, consubstanciado na Decisão 486/2000-Plenário, podendo prever tal documento como critério de pontuação em licitações do tipo técnica e preço; (...))” (Ata 07/2007 – Plenário, sessão 28/02/2007, aprovação 01/03/2007, DOU 02/03/2007, Ministro Relator Guilherme Palmeira). O Tribunal de Contas da União determinou, com vistas a

evitar, em licitações, as seguintes falhas em pregão: b) abstenha-se de incluir, em edital de licitação, cláusulas de restrição do caráter competitivo do certame, contrariando o art. 3º, § 1º, inciso I, da Lei nº 8.666/1993, que exijam que o proponente possua vínculo de fidelidade ou de parceria com o fabricante do produto ofertado como condição para participação da licitação, a exemplo das exigências relativas à carta de revenda autorizada do fabricante, carta de solidariedade e de credenciamento do fabricante, salvo em casos que a exigência seja essencial e justificada (cf. Acórdão nº 889/2010-P). Não fosse o bastante, o Código de Defesa do Consumidor (CDC), art. 18, é claro ao estabelecer responsabilidade solidária do fabricante e do fornecedor de produtos. O artigo 14 da Lei nº 8.078 ainda traz a responsabilidade do fornecedor independentemente da existência de culpa aos serviços prestados. Portanto, é desnecessário o pedido, por parte da Administração, de documento expedido pelo fabricante, pois a Lei já determina que exista esse vínculo. Todavia o estabelecido não corresponde à Lei de Licitações, conforme consta em várias decisões do TCU que já enfrentaram a matéria, conforme o Acórdão 3.783/2013- TCU-1ª Câmara, cujo voto condutor deixou assente: “Conforme jurisprudência desta Corte, a exigência de declaração do fabricante, carta de solidariedade, ou credenciamento, como condição para habilitação de licitante em pregão eletrônico, carece de amparo legal, por extrapolar o que determina o art. 14 do Decreto 5.450/2005. Essa exigência tem caráter restritivo e fere o princípio da isonomia entre os licitantes, porque deixa ao arbítrio do fabricante a indicação de quais representantes podem ou não participar do certame. A matéria já foi discutida por este Tribunal em várias ocasiões: Decisão 486/2000 e Acórdãos 808/2003, 1670/2003, 1676/2005, 423/2007, 539/2007, 1729/2008, 2056/2008, do Plenário; 2404/2009, da 2ª Câmara, entre outros”. A propósito, no mencionado voto, o relator da matéria pontua que exigir declaração de fornecedor ou que licitante seja revenda autorizada como requisito de habilitação somente pode

ser tolerado, em casos excepcionais, quando se revelar imprescindível à execução do objeto, situação que deverá ser tecnicamente justificada de forma expressa e pública, por ser requisito à competitividade o FABRICANTE comprometendo-se a prestar a garantia solicitada neste edital. No presente caso, extrapolando a finalidade contida na lei, o edital previu exigências abusivas. Ocorre que tal exigência desborda do mínimo necessário para o cumprimento do objeto licitado, conduzindo a restrição ileal da licitação, uma vez que tal imposição restringe o caráter competitivo. Não fosse o bastante, ao solicitar que tais documentos devam ser emitidos pelo fabricante, infringe-se a lei, mais especificamente o princípio da proposta mais vantajosa à Administração Pública, pelo fato de que as fabricantes tem total liberdade para somente fornecerem tais "atestados" para licitantes que quiser, perdendo-se com isso, o propósito da licitação. Em outras palavras, quem acabaria definindo o vencedor do certame seria a própria fabricante que pode simplesmente a seu contento ou interesse, negar-se a fornecer o documento, ou, ainda pior, escolhendo e direcionando para quem deseja fornecer o documento. Desta forma, sairiam lesados e desclassificados os licitantes que a fabricante se negar a fornecer tais declarações. Assim, ilicitamente, sobrepunha-se à própria legislação a vontade desta ou daquela fabricante que, quiçá pode inclusive estar em conluio com os agentes participantes do certame, conduzindo o resultado da forma que quiserem. Feitas as considerações necessária, importante destacar que a lei de licitações, em seu Art. 9º, ao dispor sobre o edital e o objeto licitado, previu expressamente que: Art. 9º É vedado ao agente público designado para atuar na área de licitações e contratos, ressalvados os casos previstos em lei: I - admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos que praticar, situações que: a) comprometam, restrinjam ou frustrem o caráter competitivo do processo licitatório, inclusive nos casos de participação de sociedades cooperativas; b) estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou do domicílio dos

licitantes; c) sejam impertinentes ou irrelevantes para o objeto específico do contrato; 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 pagamento, mesmo quando envolvido financiamento de agência internacional; III - opor resistência injustificada ao andamento dos processos e, indevidamente, retardar ou deixar de praticar ato de ofício, ou praticá-lo contra disposição expressa em lei. Portanto, qualquer exigência que não disponha de motivação técnica/jurídica suficiente a justificar a restrição, torna-se ilegal e abusiva. Caso a Administração mantenha a mesma condição editalícia supramencionada, estará restringindo o pólo de licitantes do certame, pois da maneira que está exposto, somente empresas AUTORIZADAS podem figurar como vencedoras desta licitação, ficando excluídas as empresas idôneas possuidoras de atestados de capacidade técnica relativo ao objeto do certame e estrutura para prestação de assistência técnica. Face às considerações apresentadas, requer especial consideração sobre as razões e argumentos ora apresentados, de modo que se digne a administração pública a retirar do edital a exigência de carta de solidariedade e/ou declaração de fabricante ou ainda a condição de ser revenda autorizada de fabricante das especificações do termo de referência, conforme já foi determinado pelo Tribunal de Contas do Estado de São Paulo. Razões pelas quais, requer a imediata suspensão do edital para adequação aos termos da lei, com a retirada da exigência a que se refere esta impugnação. b) DO POSSÍVEL DIRECIONAMENTO DO EDITAL Da análise do edital, após verificação dos requisitos técnicos exigidos, e em busca no mercado de soluções que atendam aos itens do presente certame licitatório, foi identificado que os itens abaixo, são exclusivamente fornecidos pela fabricante das Soluções Kaspersky, o que sugere um direcionamento da presente licitação, conforme se vê: 3.1.4. A solução proposta deve suportar gerenciamento de sistemas próprio ou compor ferramenta do

mesmo fabricante que tenha capacidade similar; 3.1.4.1. A solução proposta deverá incluir recursos para gerenciar computadores remotamente, incluindo: 3.1.4.1.1. Instalação remota de software de terceiros; 3.1.4.1.2. Relatórios sobre software e hardware existentes; 3.1.4.1.3. Monitoramento para instalação de software não autorizado; 3.1.4.1.4. Remoção de software não autorizado; 3.1.4.2. A solução proposta deverá incluir recursos de gerenciamento de patches para sistemas operacionais Windows e para aplicativos de terceiros instalados; 3.1.4.3. A funcionalidade de gerenciamento de patches da solução proposta deve ser totalmente automatizada, com capacidade de detectar, baixar e enviar patches ausentes para endpoints; 3.1.4.4. A solução proposta deve fornecer a possibilidade de selecionar quais patches serão baixados/enviados para os endpoints, com base em sua criticidade; 3.1.4.5. A solução proposta deve ser capaz de detectar vulnerabilidades existentes em sistemas operacionais e outros aplicativos instalados e, em seguida, responder baixando/enviando automaticamente os patches necessários para os terminais; 3.1.4.7. A solução proposta deve ter a capacidade de aplicar patches específicos com base na criticidade ou gravidade; 3.1.4.11. A solução proposta deve ser capaz de identificar automaticamente patches ausentes em endpoints individuais e enviar apenas os que são necessários/ausentes; 3.1.4.12. A solução proposta deve suportar a agregação de patches para minimizar o número de atualizações necessárias; 3.1.4.14. A solução proposta deverá proporcionar a possibilidade de gerir separadamente a aplicação de patches para sistemas operativos e para aplicações de terceiros; 3.1.4.15. A solução proposta deverá proporcionar a possibilidade de corrigir vulnerabilidades existentes em qualquer ponto final ou apenas em pontos específicos; 3.1.4.16. A solução proposta deve fornecer a facilidade de detectar/installar automaticamente todos os patches perdidos anteriormente que são necessários para aplicar o patch selecionado (dependências); 3.1.4.17. A solução proposta deve

suportar a distribuição automatizada de patches e atualizações para mais de 50 aplicações; 3.1.4.18. A solução proposta deve ter funcionalidade de suporte ao modo de teste de patch; 3.1.4.21. A solução proposta deve permitir que o administrador restrinja a capacidade dos usuários do dispositivo de aplicar eles próprios as atualizações da Microsoft; 3.1.4.24. A solução proposta deve apoiar a implantação do sistema operacional; 3.1.4.30. A solução proposta deve ser configurável/atribuível como fonte de atualização para atualizações da Microsoft e de terceiros; 3.1.6.14.5. Gerenciamento de criptografia de arquivos e discos; Nesse diapasão, a aplicação das exigências técnicas acima não tem cunho de demonstrar a capacidade técnica do licitante, mas tão somente o caráter restritivo da competição, vez que não permite que outras empresas, ainda que possuem qualificação técnica para atender o objeto ora licitado, não possam se sagrar vencedoras em razão de os itens acima serem fornecidos apenas pela fabricante Kaspersky. Sobre o referido tema, o TCU já se manifestou da seguinte maneira: Em licitações para aquisição de equipamentos, havendo no mercado diversos modelos que atendam às necessidades da Administração, deve o órgão licitante identificar um conjunto representativo desses modelos antes de elaborar as especificações técnicas e a cotação de preços, de modo a evitar o direcionamento do certame para marca ou modelo específicos e a caracterizar a realização de ampla pesquisa de mercado. Acórdão 214/2020-Plenário | Relator: AROLDO CEDRAZ ÁREA: Licitação | TEMA: Projeto básico | SUBTEMA: Planejamento Outros indexadores: Marca, Modelo, Especificação técnica, Cotação, Preço, Equipamentos Publicado: Informativo de Licitações e Contratos nº 384 de 03/03/2020 Boletim de Jurisprudência nº 297 de 02/03/2020 Sendo assim, requisita-se seja determinada a suspensão do edital, para averiguação dos pontos supracitados, a fim de evitar eventual afastamento de potenciais interessados e consequente comprometimento do certame, pelo fator do direcionamento, já que, da análise, expressa-se um excessivo

detalhamento dos produtos e direcionamento à marca específica. c) DA NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA AOS PRINCÍPIOS NORTEADORES DA ATIVIDADE ADMINISTRATIVA. Conceitualmente, a licitação deve ser entendida como uma série de atos ordenados pela Lei e orientados pelos princípios basilares, visando à seleção da melhor proposta para a Administração, de acordo com as condições previamente estabelecidas no Instrumento Convocatório, em virtude do interesse público que a motiva. Para viabilizar o alcance deste objetivo a Administração, na fase interna da licitação, busca edificar os pilares da relação contratual, fazendo necessariamente um planejamento estruturado para a pretendida contratação, elencando e determinando todas as exigências e condições que deverão caracterizar o objeto contratual, como especificações técnicas, quantidades, prazos de entrega, local de entrega, preços, dentre outras. Assim, em um único documento, o Edital, que deve ser elaborado usando-se critérios rígidos, concretos e pertinentes, estarão concentradas todas as decisões adotadas pela Administração em função do planejamento prévio do objeto que se pretende contratar, visando atender ao interesse público. A estrita observância aos Princípios Constitucionais, que são norteadores da atividade administrativa, é condição sine qua non para a validade e eficácia de qualquer ato administrativo. É o previsto no caput do art. 37 da CF/88, senão vejamos: Art. 37 – “A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:” (Grifos e destaques acrescentados) fazer assim’; para o administrador pública significa ‘deve fazer assim’. (Grifos e destaques nossos) Sobre os princípios constitucionais, cumpre-nos destacar que, caso estes não sejam respeitados, a validade do processo licitatório restará por certo comprometida, tornando-o temerário e vulnerável, podendo ser desconstituído por razões de juridicidade pela autoridade administrativa ou judicial

competente. Na Lei nº 14.133/21, infringe-se as seguintes disposições: Art. 5º Na aplicação desta Lei, serão observados os princípios da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da publicidade, da eficiência, do interesse público, da probidade administrativa, da igualdade, do planejamento, da transparência, da eficácia, da segregação de funções, da motivação, da vinculação ao edital, do julgamento objetivo, da segurança jurídica, da razoabilidade, da competitividade, da proporcionalidade, da celeridade, da economicidade e do desenvolvimento nacional sustentável, assim como as disposições do Decreto-Lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942. (...) Art. 9º É vedado ao agente público designado para atuar na área de licitações e contratos, ressalvados os casos previstos em lei: I - admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos que praticar, situações que: a) comprometam, restrinjam ou frustrem o caráter competitivo do processo licitatório, inclusive nos casos de participação de sociedades cooperativas; b) estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou do domicílio dos licitantes; c) sejam impertinentes ou irrelevantes para o objeto específico do contrato; Lembrando que a definição do objeto deverá ser precisa e suficiente, vedadas especificações que, por excessivas, irrelevantes ou desnecessárias, limitando a competição. A manutenção da redação atual se revela altamente restritiva para algumas empresas, razão pela qual se clama pela imediata alteração/revisão do Edital! A necessidade de alteração de Edital que adota condição de participação restritiva é pacífica na Jurisprudência, vide compêndio de julgados constante na Lei de Licitações e Contratos Anotada, Renato Geraldo Mendes, 7ª ed. Curitiba: Zênite, 2009, p. 48, respectivamente: "CONTRATAÇÃO PÚBLICA – PLANEJAMENTO – OBJETO – ESPECIFICAÇÃO EXCLUSIVA – DIRECIONAMENTO DA LICITAÇÃO PARA UM DETERMINADO PRODUTO OU FORNECEDOR – ILEGALIDADE – TCE/SP O TCE/SP, ao analisar questão referente à falta de justificativa para especificações que direcionavam a licitação, entendeu que: "A Administração deixou de

apresentar qualquer justificativa técnica para afastar a reclamação de que a especificidade do objeto licitado, nos termos constantes do Anexo I, conduz, inequivocadamente, a determinado fabricante e seu distribuidor exclusivo. Caracterizada está, pois, a violação à regra do artigo 3º, da Lei nº 8.666/93, segundo a qual a licitação visa à garantia do princípio da isonomia, vedadas quaisquer previsões impertinentes, irrelevantes ou desarrazoadas que possam frustrar o caráter competitivo do certame. (TCE/SP, 000235/006/09.)” Desta feita, vê-se que os entendimentos doutrinários e jurisprudenciais priorizam à estrita observância aos princípios constitucionais e são contra exigências que restringem a competitividade, motivo pelo qual se faz premente a imediata revisão da atual redação editalíssima, o que desde já se requer. 4) PEDIDOS Do quanto expendido, não nos resta outra alternativa, senão interpor a presente IMPUGNAÇÃO aos termos desse Edital, para julgá-lo TOTALMENTE PROCEDENTE, para o efeito de: 1. Suspender o Pregão Eletrônico nº 90006/2024, marcado para o dia 17/12/2024. 2. Promover a exclusão ou adequação aos ditames legais dos itens impugnados; 3. Promover a republicação do Edital, devolvendo e reabrindo todos os prazos mínimos previstos na Lei e conforme a modalidade da licitação, com todas as adequações necessárias supramencionadas em estrita observância da legislação em vigor; 4. Dar ciência aos demais licitantes do resultado da impugnação;

RESPOSTA A IMPUGNAÇÃO AO EDITAL – PREGÃO ELETRÔNICO
nº 90006/2024

ANÁLISE DO PEDIDO DE IMPUGNAÇÃO

A presente impugnação foi apresentada pelo [REDACTED], questionando os requisitos técnicos e habilitatórios do Edital do Pregão Eletrônico nº 90006/2024, em especial a **(i)** exigência de carta de solidariedade e a utilização de critérios como "nível I e II de parceria". Também foi apontado o **(ii)** suposto direcionamento à marca específica e a **(iii)** não conformidade com decisões anteriores do TCE/SP, em análise desse mesmo edital. Entretanto, entende-se que as alegações carecem de fundamento jurídico e técnico, conforme será demonstrado a seguir.

A peça impugnatória foi apresentada no dia 12/12, às **19h e 54m**, sendo protocolada através do e-mail vinicios.o.adv@gmail.com, junto ao e-mail crprecos@sp.gov.br, portanto, **TEMPESTIVAMENTE**, nos termos do art. 164, da Lei nº 14.133/2021 e do item 13 do ato convocatório.

Inicialmente, com o intento de delimitar os requisitos que podem ser exigidos nas licitações, é consabido que tais exigências somente podem se restringir às hipóteses descritas em lei. Em que pese a Nova Lei de Licitações prever que "qualquer pessoa é parte legítima para impugnar edital de licitação", nos termos do seu art. 164, o **impugnante**, em uma análise superficial, aparentemente não demonstrou o real interesse com relação ao objeto da licitação, pois não menciona em sua peça qual empresa revendedora, fabricante ou marca que estaria supostamente prejudicada pelas exigências do edital. Com essa informação, a Administração poderia verificar se a solução oferecida por essa suposta revenda ou fabricante não foi objeto do Estudo Técnico Preliminar (ETP) elaborado pela área técnica

competente da Secretaria de Agricultura e Abastecimento, conseqüentemente, provocando uma possível revisão do documento.

De mais a mais, **NENHUMA** empresa do ramo apresentou qualquer tipo de questionamento ou impugnação ao edital. O que nos traz a certeza de que não há qualquer exigência restritiva.

O Edital do Pregão Eletrônico em questão foi elaborado em estrita observância à Lei nº 14.133/2021 e com o objetivo de garantir a competição ampla, isonomia e economicidade no processo licitatório.

A respeito da exigência de apresentação de **declaração de revenda autorizada com classificação nos níveis I e II** de parceria com o fabricante, a Lei nº 14.133/2021 assim contempla:

Art. 41. No caso de licitação que envolva o fornecimento de bens, a Administração poderá excepcionalmente:

(...)

IV - solicitar, motivadamente, carta de solidariedade emitida pelo fabricante, que assegure a execução do contrato, no caso de licitante revendedor ou distribuidor.

Do Termo de Referência anexo ao edital, extrai-se:

4.3. Da exigência de carta de solidariedade

Em caso de fornecedor revendedor ou distribuidor, será exigida carta de solidariedade emitida pelo fabricante, que assegure a execução do contrato.

4.3.1. Declaração, específica para este certame, emitida pelo fabricante, comprovando que o licitante está apto e qualificado a vender e comercializar as soluções e os serviços técnicos objeto deste Termo de Referência. Se a equipe técnica da CONTRATANTE achar necessário, ele poderá realizar diligência para confirmar a veracidade das informações fornecidas;

A Administração respeitou integralmente o dispositivo legal, justificando a necessidade da exigência em razão da segurança

cibernética, essencial à proteção de dados e à continuidade dos serviços públicos, inclusive, assim como está condicionada na Nova Lei de Licitações e Contratos. Esse requisito foi devidamente MOTIVADO no processo administrativo que cuida da presente licitação – inclusive no Termo de Referência do objeto -, a qual só será obrigatória na assinatura da ata que precede a contratação. Vejamos:

4.3.2. No momento da assinatura do contrato, a proponente deverá comprovar para os itens de 01 à 07, por meio de declaração formal emitida pelo fabricante da solução de segurança que é uma revenda autorizada com classificação que se enquadra no níveis I e II de parceria com o referido fabricante, e que está apta a comercializar, prestar serviço especializado e garantia e suporte técnico/operacional para a solução proposta.

4.3.2.1. A exigência do credenciamento se justifica em razão de que o fornecedor deverá possuir todo o suporte técnico direto com o fabricante do software, evitando possível ausência no fornecimento de suporte ou de atualizações e um quadro de profissionais certificados, visando uma prestação dos serviços de excelência à este Estado;

4.3.2.2. A exigência do credenciamento com a referida classificação se baseia, dentre outros, na relevância da prestação do serviço, que trata de segurança cibernética, que enseja a prestação de serviço por empresas altamente especializadas capazes de atender demandas de urgência com a devida e necessária efetividade, que é a capacidade de realizar uma demanda (eficácia) da melhor maneira possível (eficiência).

Com relação as especificações técnicas descritas no edital, as mesmas foram definidas com base nas necessidades da Administração, visando atender ao interesse público. **Não há qualquer indício de que os requisitos favoreçam uma marca específica**, como alegado pelo **impugnante**. Ademais, trata-se de grave acusação sem qualquer comprovação.

Além disso, foi realizada ampla pesquisa de mercado para assegurar que os itens possam ser atendidos por diversos fornecedores, conforme delineado no Estudo Técnico Preliminar.

Os itens apontados como restritivos estão alinhados à necessidade de garantir a qualidade, segurança e interoperabilidade das soluções adquiridas, sendo plenamente compatíveis com os princípios da razoabilidade e proporcionalidade. Além disto todas as ferramentas de segurança existentes no mercado e amplamente analisadas tratadas no ETP possuem ferramenta de gerenciamento de seus módulos/ sistemas que controlam e dão visibilidade unificada de suas funcionalidades, comprovam que existem vários fabricantes com capacidade de atender as especificações técnicas exigidas neste Termo de Referência - "É fato que existe mais de um produto que possua cada uma dessas funcionalidades" bem como, permitir que tais funcionalidades possam ser compostas por ferramentas do mesmo fabricante que tenha capacidade similar, não torna a participação restritiva. Todos os requisitos do edital foram baseados nas melhores práticas. Quanto aos itens listados se faz necessária uma descrição mais detalhada dos motivos que contrariam a cada um dos fatores, pois em tempo hábil houve a consulta pública para todos os interessados. Os itens listados fazem parte do mais próximo do ideal de segurança que os técnicos responsáveis aceitam como sendo requisitos mínimos de gerência e dá segurança ao conjunto heterogêneo e complexo dos ambientes computacionais dos participantes do edital.

As **alterações promovidas no edital atenderam integralmente às recomendações do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo**, de acordo com o julgamento do exame prévio do edital, ocorrida no Tribunal Pleno, em sessão de 27/11/2024, como a eliminação de termos que pudessem ser interpretados como restritivos. A substituição das classificações "Gold" e "Platinum" por

"nível I e II" reflete um ajuste adequado às orientações recebidas, pois não se trata nenhuma nomenclatura utilizada no mercado por qualquer fabricante.

Ademais, o Edital fixa requisitos técnicos que são indispensáveis à execução satisfatória do contrato. A exigência de comprovação técnica e de parceria com o fabricante não configura limitação arbitrária à competição, mas sim uma garantia de que o fornecedor estará apto a atender integralmente às obrigações contratuais, considerando, ainda, a dimensão dos quantitativos estimados na presente licitação e o grande número de órgãos participantes.

Reafirma-se ainda que a exigência se aplica tão somente ao vencedor do certame e será exigido apenas quando da assinatura do contrato, não influenciando nos documentos a serem apresentados na fase de habilitação.

CONCLUSÃO

O **impugnante** não apresentou evidências concretas de que as exigências editalícias tenham causado prejuízo ou comprometido a competitividade do certame. Pelo contrário, as disposições do edital foram elaboradas para ampliar a competição e selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração Pública, em consonância com os princípios da legalidade e da economicidade.

Pelo exposto, denota-se que a requerente não possui razão em suas alegações, sendo assim, coerente a improcedência do pedido, tendo em vista que não configura qualquer exigência desnecessária à participação dos interessados. O respectivo instrumento convocatório, além de encontrar respaldo legal, atende às necessidades da Administração e o interesse público, não ferindo a legislação, muito

menos qualquer princípio infralegal ou constitucional, promovendo, ainda, a ampla competição.

À vista dos elementos que instruem os presentes autos e, no uso de minhas atribuições, decido:

a) **CONHECER** o pedido de impugnação, apresentado pela pessoa física, eis que **TEMPESTIVO**; e

b) NO MÉRITO, **INDEFERI-LO**, mantendo-se os termos fixados no edital por se mostrarem pertinentes para o atendimento das reais necessidades da Administração, e por estarem em total consonância com a legislação vigente.

São Paulo, 16 de dezembro de 2024

RICARDO LORENZINI BASTOS

Autoridade Competente