

3M do Brasil Ltda.

**Caixa Postal 123
13001-970 Campinas/SP
Tel.:(19) 3838-7215
Fax (19) 3838-6135**



Ilustríssimo Senhor Pregoeiro do Tribunal de Justiça do Estado de Alagoas

Pregão Eletrônico 80/2014

3M DO BRASIL LTDA., com sede na Rodovia Anhanguera, Km. 110, no Município de Sumaré, Estado de São Paulo, inscrita no C.N.P.J. sob nº. 45.985.371/0001-08, por seu procurador ao final assinado, nos autos do processo em epígrafe, vem, respeitosa à presença de V.Sa., com base nos termos do Edital e do Artigo 9º da Lei 10.520 de 17/02/2002, apresentar

IMPUGNAÇÃO

com base nas razões de fato e de direito expostas a seguir, que requer sejam integralmente recebidas, com o intuito de que esse r. Pregoeiro acolha esta impugnação em todos os seus termos e feitos para, ao final, reconsiderar a redação referente a obrigações que direcionam e/ou restringem o caráter competitivo do certame, impedindo, assim, que outros grandes players do mercado de biometria apresentem suas tecnologias, de acordo com os termos comprobatórios que serão expostos adiante.

DAS PRELIMINARES.

Antes de entrar no mérito desta impugnação, a 3M ressalta que fez questionamentos em sede de pedido de esclarecimento, para os quais, forem proferidas



respostas muitas vezes vazias e sem qualquer embasamento técnico, sendo que, este é o único meio que resta para a 3M de fazer valer seus direitos na esfera administrativa.

Cumpre ressaltar que o presente Instrumento Convocatório possui obrigatoriedades que além de colocar em risco o objeto do certame também resultam em direcionamento do objeto para apenas um fabricante e/ou restrição do seu caráter competitivo, violando, portanto, os dizeres da Lei de Licitação e os Princípios Constitucionais aplicáveis para o caso em tela, o que de forma alguma se pode admitir.

Assim sendo, em razão do exposto nos parágrafos anteriores, é medida de inteira Justiça e de caráter imediato que o d. pregoeiro suspenda este processo licitatório para que sejam feitas as alterações necessárias no texto Edital, **sendo que, caso a decisão final de V.Sa. seja a de não suspender o certame, a 3M informa, desde já, que não hesitará em buscar outros meios que façam valer os seus direitos.**

DOS FATOS.

Superadas as preliminares, nos parágrafos seguintes serão apresentadas as determinações que, no entendimento da 3M, deverão ter suas redações alteradas ou excluídas. Vejamos:

- Obrigatoriedade da torre com base removível:

Prevê o Edital que os leitores biométricos a serem ofertados deverão possuir “Modelo de leitor: Torre com base removível”.

Ocorre que o modelo do leitor com relação ao seu formato não interfere na performance da captura da imagem, não existindo motivos plausíveis, portanto, em manter essa obrigação.

Em resposta a questionamento enviado pela 3M, recebemos a seguinte justificativa para essa exigência:



“O leitor que possui base removível permite adaptabilidade quanto ao local onde os leitores serão utilizados nas comarcas visto que é possível acoplá-los a um terminais próprios ao uso da aplicação.”

Ora D. Pregoeiro, essa resposta não apresenta nenhuma justificativa técnica e para piorar, ignora o fato de que apenas um único fabricante atuante no mercado brasileiro de biometria possui equipamentos com base removível, qual seja, a empresa Nitgen.

Ou seja, além de ser uma obrigatoriedade que em nada agrega à performance da solução, também limita o caráter competitivo do certame e o direciona para apenas uma única empresa, o que, sem dúvidas, causará danos ao erário público.

Cabe destacar também que manter o Edital em seu formato original configurará uma afronta sem tamanho aos dispositivos da lei de licitações bem como aos Princípios Constitucionais aplicáveis, haja vista que da forma como está redigido, direciona o objeto do certame para uma única empresa.

Neste diapasão, é medida de inteira justiça e de caráter imediato que o d. Pregoeiro suspenda o presente processo licitatório para que retire do Instrumento convocatório a exigência por base removível, sendo que o importante em um processo licitatório é garantir a integridade do caráter competitivo do certame e o pleno atendimento do seu objeto, o qual poderá ocorrer através do uso de diversos métodos, e não somente da forma descrita neste Edital. Portanto, aguarda a 3M uma manifestação do d. pregoeiro no sentido de suspender imediatamente o presente processo licitatório, sob pena de causar danos irreparáveis à Administração Pública!

- Das certificações MIC, CE e FCC.

Estabelece o Edital que o Leitor biométrico a ser adquirido deve possuir as seguintes certificações: MIC, CE e FCC.



Ocorre que tais certificações atestam a qualidade do leitor biométrico com relação AOS MESMOS ASPECTOS, não havendo, portanto, razão para obrigar os concorrentes a apresentarem as 3 (três) certificações.

Em resposta a questionamento enviado pela 3M, a justificativa dada para essa exigência foi:

“As certificações MIC, CE e FCC, garantem a qualidade do equipamento a ser adquirido por este órgão.”

D. Pregoeiro, ao que tudo indica o responsável técnico pelas respostas aos esclarecimentos não interpretou corretamente os questionamentos enviados pela 3M, visto que **as 3 certificações atestam a qualidade do leitor com relação AOS MESMOS ASPECTOS, e manter essa exigência direciona o Edital para um único fabricante, novamente a Nitgen!**

Ora. D. Pregoeiro, porque exigir certificações que têm o escopo de avaliar a qualidade de um determinado equipamento considerando os mesmos aspectos? Ou seja, por que tornar como obrigatória a comprovação de que o leitor biométrico a ser fornecido atenda a todas essas certificações, as quais sem dúvida alguma restringirão o caráter competitivo do certame e, conseqüentemente, causarão dano ao erário público?

Resta evidente que, caso o d. pregoeiro opte por exigir as certificações MIC, CE e FCC de modo alternativo, mais empresas poderão concorrer neste certame e, conseqüentemente, diferentes tecnologias e preços serão apresentados, o que contribuirá para que a entidade licitante possa adquirir a solução objeto deste processo licitatório pelo melhor custo-benefício do mercado!

Ante o exposto, considerando que as certificações MIC, CE e FCC atestam a qualidade dos leitores biométricos sobre OS MESMOS ASPECTOS, é medida de inteira justiça e de caráter imediato que o d. pregoeiro suspenda o presente certame para que, em prol do caráter competitivo desta licitação e, também do erário público, altere a redação do Instrumento Convocatório no sentido de permitir que os eventuais concorrentes comprovem o atendimento de apenas uma das citadas certificações.



- Obrigatoriedade do “SDK eNBSP”:

D. Pregoeiro, mais uma vez a 3M questiona o fato de o Edital estabelecer que os leitores biométricos a serem ofertados devam possuir o “SDK eNBSP”

Ocorre que este é um SDK **exclusivo** de uma determinada empresa, qual seja, a “NITGEN”.

Ora, o fato descrito no parágrafo anterior é muito preocupante, pois, afronta os ensinamentos dos Princípios Constitucionais aplicáveis ao caso em tela e viola o disposto na Lei de Licitações, a qual veda qualquer tipo de ação que venha a restringir o caráter competitivo do certame. **Ou seja, exigir que o leitor biométrico a ser adquirido possua o SDK eNBSP direcionará o objeto desta licitação para apenas uma única empresa, configurando, portanto, uma flagrante ilicitude!**

D. Pregoeiro, resta claro e incontroverso que obrigar os concorrentes apresentarem equipamentos com o SDK específico de uma única empresa prejudicará a concorrência neste processo licitatório, visto que apenas um único fornecedor terá condições de cumprir de forma integral com as especificações requeridas. Sabemos que restringir o caráter competitivo do certame não é a intenção de V.Sa., razão pela qual aguardamos pela declaração de suspensão deste processo, a fim de que sejam feitas as alterações justas e necessárias.

Ante o exposto, é dever do d. pregoeiro alterar o Instrumento Convocatório a fim de que os concorrentes possam ofertar leitores biométricos que possuam um SDK capaz de realizar todas as funções necessárias e esperadas para o funcionamento de qualidade da solução contratada, mas que não seja somente o SDK eNBSP, visto que, se mantida a redação original do Edital, configurar-se-á um claro direcionamento do objeto deste processo.



- Criptografia AES:

Por fim, estamos mais uma vez diante de uma especificação que direciona o objeto do certame para apenas uma única empresa, qual seja, a “NITGEN”.

Ora, não é comum que aplicações que utilizem leitores do tipo requisitado no edital façam uso de Criptografia AES, não sendo justo, portanto, tornar obrigatória uma característica que somente uma empresa possui e que não agregará nenhum benefício para o objeto do certame, mas que, em contrapartida, prejudicará consideravelmente o caráter competitivo do certame.

D. Pregoeiro, por que colocar em risco o objeto do certame estabelecendo obrigatoriedades que violam o seu caráter competitivo, chegando até mesmo a direcioná-lo para apenas uma única empresa?

A 3M reitera que não possui a intenção de acusar o d. pregoeiro de má-fé ou qualquer outro tipo de condução ilícita neste processo licitatório, mas sim destacar que algumas obrigatoriedades necessitam urgentemente de alteração, visto que, em suas formas originais, violam a Lei de Licitações, determinações do Tribunal de Contas da União e, também, os Princípios Constitucionais aqui aplicáveis, incluindo mas não se limitando o da Legalidade.

Destarte, deverá o d. pregoeiro retirar do presente Edital a obrigatoriedade de que os leitores biométricos façam uso da Criptografia AES, pois, na forma aqui argumentada, esta é uma característica que **não agrega significativa qualidade ao objeto, mas que encarece a aquisição** e, principalmente, que **direciona o processo licitatório** para apenas uma empresa atuante no ramo de biometria, o que é inadmissível!

DOS DIREITOS.

Diante do exposto, é fato incontroverso que o presente processo licitatório precisa imediatamente ser suspenso, visto que possui inúmeras



obrigatoriedades que restringem o caráter competitivo do certame e **direcionam o seu objeto para a empresa NITGEN, o que de forma alguma se pode admitir!**

Desta feita, para que fique evidente não só a necessidade de descrever o objeto de forma justa e sem excessos, mas, também, **deixar claro que este não deve apresentar especificações que prejudicam a concorrência**, o que claramente contraria a Lei de Licitações, transcreveremos a seguir o entendimento de J.C.Mariense Escobar, no Livro Licitação Teoria e Prática:

“...essa cabal identificação, todavia, não pode ser divulgada no ato convocatório excessivamente particularizada, de modo tal que contribua para que o princípio da igualdade entre os licitantes seja violado. Assim, pois, constituirá uma violação desse princípio, conforme lição de Ivan Barbosa Rigolin (1991), “ a descrição do objeto com tal grau de particularização e minúcias que, sem qualquer necessidade objetiva para a Administração o torne existente de apenas uma marca, e que, portanto, apenas um produtor possa oferecer.”(grifos não constam no original).

E ainda, estabelece o art. 7^a, parágrafo 5º da Lei 8.666/93, aplicada subsidiariamente à Lei 10.520/02, em seu art. 9º, que:

“É vedada a realização de licitação cujo objeto inclua bens e serviços sem similaridade ou de marcas, características e especificações exclusivas, salvo nos casos em que for tecnicamente justificável, ou ainda quando o fornecimento de tais materiais e serviços for feito sob o regime de administração contratada, previsto e discriminado no ato convocatório. (grifos não constam no original).



O Professor Marçal ao dissertar sobre o princípio da Isonomia estabelece que:

“Assim, o ato convocatório viola o princípio da isonomia quando: a) estabelece discriminação desvinculada do objeto da licitação; b) prevê exigência desnecessária e que não envolve vantagem para a Administração; c) impõe requisitos desproporcionados com necessidades da futura contratação; d) adota discriminação ofensiva de valores constitucionais ou legais. (grifos nossos).

Por fim, cabe citar também, recente entendimento firmado pelo Tribunal de Contas da União acerca da proibição de que o Instrumento Convocatório possua obrigatoriedades que restrinjam o caráter competitivo do certame ou direcionem o seu objeto para apenas um único concorrente, vejamos:

“O estabelecimento de especificações técnicas idênticas às ofertadas por determinado fabricante, da que resultou a exclusão de todas as outras marcas do bem pretendido, sem justificativa consistente, configura afronta ao disposto no art. 15, § 7º, inciso I, da Lei nº 8.666/1993 (...)Tal detalhamento, sem justificativas técnicas para a exclusão de tratores de outros fabricantes, equivaleu, em concreto, à indicação de marca, o que afrontou o disposto no art. 15, § 7º, inciso I, da Lei nº 8.666/1993. O relator também entendeu que “a especificação do produto equivaleu à indicação de marca e não utilizou os termos referidos na jurisprudência do Tribunal (“ou similar”, “ou equivalente”, “ou de melhor qualidade”), de maneira a propiciar a participação de outras empresas na licitação”. Observou, também, que o plano de trabalho



aprovado pela CEF fora “preenchido e assinado pelo próprio prefeito”. Em face desses elementos de convicção, o Tribunal, ao acolher proposta do relator, decidiu: a) aplicar a cada um dos citados responsáveis multa do art. 58, inciso II da Lei nº 8.443/1992; b) instar a Prefeitura daquele município a, em futuras licitações para aquisições de bens, abster-se de formular especificações “que demonstrem preferência por marca, a não ser quando devidamente justificado por critérios técnicos ou expressamente indicativa da qualidade do material a ser adquirido, hipótese em que a descrição do item deverá ser acrescida de expressões como ‘ou similar’, ‘ou equivalente’, ‘ou de melhor qualidade’, devendo, nesse caso, o produto ser aceito de fato e sem restrições pela Administração, de modo a se coadunar com o disposto nos arts. 3º, § 1º, inciso I, e 15, § 7º, inciso I, da Lei nº 8.666/1993”. Acórdão n.º 1.861/2012-Primeira Câmara, TC 029.022/2009-0, rel. Min. José Múcio Monteiro, 10.4.2012. (Grifos não constam no original).

Ou seja, todos os dispositivos legais apontados demonstram que o Edital deve descrever de maneira objetiva o seu objeto, especificações e critérios de julgamento, a fim de que a Administração Pública consiga atrair o maior número de concorrentes para que, ao final, possa adquirir um excelente serviço com o melhor custo-benefício, fato que, se mantido o texto do instrumento vinculante, não será atendido pela entidade responsável pelo certame.

Além do mais, a 3M do Brasil é comprovadamente uma das maiores empresas do Brasil e do mundo no mercado de soluções biométricas, não sendo justo e tão pouco vantajoso para a Administração Pública que o Edital contenha obrigações que a impossibilitem, ou impossibilitem outros concorrentes de participar do presente certame!



Nesse sentido, não vê a 3M motivo para a preterição de um potencial concorrente, já que as obrigações e especificações transcritas mostram-se particularizadas ou excessivas demais, o que acaba por direcionar o objeto do certame e/ou restringir o seu caráter competitivo, contrariando, pois, os PRINCÍPIOS GERAIS DA LICITAÇÃO, bem como os CONSTITUCIONAIS!

DO PEDIDO.

Diante de tudo o que foi exposto, não pode a 3M conformar-se com as ilegalidades contidas no Edital e, por isso, REQUER seja acolhida COM URGÊNCIA a presente IMPUGNAÇÃO, para que se faça a indispensável e imediata adequação do presente Instrumento, nos TERMOS DA LEI para (i) **excluir a exigência por modelo com base removível, pois em nada agrega à performance do equipamento,** (ii) **prever que os leitores biométricos atendam alternativamente a 01 (uma) das certificações inicialmente requeridas, visto que as 03 (três) atestam a qualidade da solução sobre o mesmo aspecto** (iii) **excluir, nos termos da fundamentação, as obrigatoriedades que direcionam o objeto do certame para a empresa NITGEN, possibilitando que as empresas concorrentes ofertem a solução contendo SDK capaz de realizar todas as funções necessárias e esperadas para o funcionamento de qualidade da solução contratada, mas que não seja somente o SDK eNBSP e, também** (iv) **excluir a obrigatoriedade de que os leitores biométricos façam uso da Criptografia AES, pois, na forma aqui argumentada, esta é uma característica que não agrega significativa qualidade ao objeto, que encarece a aquisição e, principalmente, que direciona o processo licitatório para apenas uma empresa atuante no ramo de biometria, sendo que se concretizadas todas essas alterações, viabilizar-se-á a participação de outros grandes players, contribuindo significativamente para que a Administração Pública adquira a solução pelo melhor custo benefício do mercado!**

A 3M agradece a atenção que lhe fora dispensada e aguarda uma manifestação do respeitável pregoeiro no sentido de promover as alterações necessárias para que o objeto do presente certame não seja prejudicado e, em caso de indeferimento do pleito, informa que não se limitará às instâncias

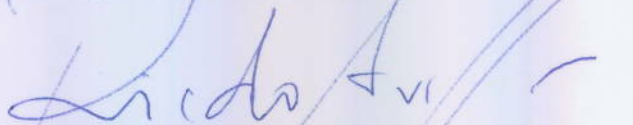


administrativas para fazer valer seus direitos, incluindo, mas não se limitando à adoção de medidas judiciais.

Termos em que,

Pede e aguarda deferimento.

Sumaré, 17 de outubro de 2014.



3M DO BRASIL LTDA.

RICARDO CORSI AVELLAR

CPF. 26106445826

RG. 25.410.520-8

45.985.371/0001-08

3M DO BRASIL LTDA.

Parada "3M"

Via Anhanguera, Km 110

CEP 13181-900

SUMARÉ - SP.