



PODER JUDICIÁRIO

JUSTIÇA DO TRABALHO

TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO

Secretaria de Licitações e Contratos - SLC. Av. Vicente Machado, n.º 147, 10º andar - Curitiba/PR. E-mail: licitacao@trt9.jus.br. Fone: (41) 3310-7342 / 7375. Fax: (41) 3310-7341

Informação n.º 16/2013/SLC

Ref. Pregão Eletrônico nº 48/2013 – Aquisição, via sistema de registro de preços, de cartuchos de toner Samsung MLT-D208L e papel A4.

Assunto: Resposta à Impugnação apresentada contra disposição do edital do Pregão n.º 48/2013.

Interessado(a): GBSI COMÉRCIO E SERVIÇOS DE SUPRIMENTOS DE INFORMÁTICA LTDA.

Senhora Ordenadora de Despesas,

1. Cuidam os autos de processo licitatório na modalidade Pregão (PO), forma eletrônica, autuado sob o n.º **48/2013**, com respaldo nas Leis n.º 8.666/93 e n.º 10.520/2002 e Decretos n.º 5.450/2005 e n.º 7.892/2013, visando à aquisição de cartuchos de toner Samsung MLT-D208L (para impressoras multifuncionais Samsung SCX-3835FN) e papel A4.

2. Trata o presente expediente de resposta à impugnação apresentada ao edital, em 30/07/2013, via correio-eletrônico (licitacao@trt9.jus.br), pela empresa GBSI COMERCIO E SERVIÇOS DE SUPRIMENTOS DE INFORMÁTICA LTDA, que em síntese, alega ser ilegal e contrária ao princípio constitucional da isonomia e competitividade da licitação, a exigência de que os produtos (*toners*) sejam do mesmo fabricante dos equipamentos (impressoras), da marca Samsung.

3. Inicialmente, registre-se que, nos termos ao art. 18¹ do Decreto nº 5.450/05, a peça impugnatória é tempestiva².

4. No que tange ao mérito, não assiste razão a empresa, pelos motivos a seguir expostos.

5. O edital do Pregão 48/2013 é expresso ao exigir que os *toners* licitados sejam originais do fabricante do equipamento, trazendo em seus itens 1.1 (Objeto - ITEM 01) e 2.2 do Termo de Referência (Anexo I, págs. 14 e 15) as justificativas pela opção realizada:

1. DO OBJETO

1.1 *A presente contratação destina-se ao registro de preços para aquisição de cartuchos de toner Samsung MLT-D208L e papel A4, conforme disposições deste Termo de Referência:*

ITEM 01 – Cartucho de toner MLT-D208L, original da marca Samsung, com cilindro integrado, para utilização na impressora multifuncional Samsung SCX-5835FN, com capacidade para impressão de 10.000 (dez mil) páginas. Original da marca Samsung. (sem grifos no original)

¹ **Art. 18** Até dois dias úteis antes da data fixada para a abertura da sessão pública, qualquer pessoa poderá impugnar o ato convocatório do pregão, na forma eletrônica.

² A sessão do Pregão 48/2013 está designada para dia 06/08/2013 às 14h00, no Portal de Compras do Governo Federal: site.comprasnet.gov.br.



PODER JUDICIÁRIO

JUSTIÇA DO TRABALHO

TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO

Secretaria de Licitações e Contratos - SLC. Av. Vicente Machado, n.º 147, 10º andar - Curitiba/PR. E-mail: licitacao@trt9.jus.br. Fone: (41) 3310-7342 / 7375. Fax: (41) 3310-7341

2. JUSTIFICATIVA DA AQUISIÇÃO

2.1 O presente registro visa à reposição de estoque do Tribunal, para atendimento da demanda de todas as unidades.

2.2 **A exigência de toners da marca Samsung para o Item 01 se justifica por se destinarem ao uso em impressoras em período de garantia, havendo a perda desta em caso de uso de suprimentos não originais da marca Samsung, de acordo com Acórdão 860/2011 do Plenário do Tribunal de Contas da União. (sem grifos no original)**

6. Destaca-se que tal exigência se deve ao fato de que os cartuchos a serem licitados destinam-se a impressoras multifuncionais da marca Samsung - modelo SCX- 5835FN, adquiridas por meio de adesão à Ata de Registro de Preços gerenciada pelo Tribunal Regional do Trabalho da 10ª Região e incorporadas ao patrimônio deste Regional do Trabalho através do Processo Carona- PC n.º 032/2011 em fevereiro de 2012, com garantia de fábrica de 36 meses, ou seja, até fevereiro de 2015.

7. Importante observar que, considerando se tratar de impressoras novas, ainda em **garantia de fábrica**, e tendo em vista que tal garantia cessaria na hipótese de utilização de cartuchos de marca diversa do fabricante, este Tribunal não teve outra opção senão exigir que somente as cotações que indiquem **expressamente** que a licitante fornecerá **produtos originais do fabricante dos equipamentos** - no caso, a Samsung - fossem aceitas.

8. Essa condição - das impressoras estarem ainda em período de garantia - é claramente demonstrada nos autos do processo, págs. 14 a 21, onde, por meio do Memorando SMP n.º 143/2013 o Serviço de Material e Patrimônio, unidade solicitante dos materiais, traz documentos das empresas Microsens - *representante autorizada da Samsung e detentora de contrato de garantia da Impressora SCX-5835FN com o TRT 10ª Região* - e Samsung informando que se forem utilizados suprimentos que não sejam os originais do fabricante, o equipamento perderá a garantia contratual, senão vejamos:

➤ Documento apresentado pela empresa Microsens:

“As impressoras/ multifuncionais Samsung foram projetadas para funcionar com suprimentos produzidos com determinadas especificações técnicas, os quais em conjunto com as impressoras/ multifuncionais produzem uma imagem.

Diante desse fato, bem como de estudos prévios de estimativa de números de chamados técnicos (média) a empresa licitante formula suas propostas comerciais. No entanto, tem-se que destacar que a média calculada é dentro de uma utilização normal do equipamento, ou seja, com cartuchos de toner e outros consumíveis originais Samsung, ou seja, dentro das especificações únicas previstas no projeto do equipamento.

Assim sendo, caso os equipamentos sejam utilizados de forma anormal sairia das previsões da empresa contratada para o fornecimento e assistência técnica dos equipamentos, causando à empresa ônus não previstos quando da formulação da proposta comercial causando a inexecução contratual.

Destaca-se que não existem no mercado nacional ou internacional suprimentos alternativos produzidos com as características específicas similares aos produtos originais Samsung.



PODER JUDICIÁRIO

JUSTIÇA DO TRABALHO

TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO

Secretaria de Licitações e Contratos - SLC. Av. Vicente Machado, n.º 147, 10º andar - Curitiba/PR. E-mail: licitacao@trt9.jus.br. Fone: (41) 3310-7342 / 7375. Fax: (41) 3310-7341

Ainda, cabe trazer a baila que o uso de suprimentos alternativos causa danos às impressoras / multifuncionais Samsung, tais como: **Atolamento de Papel, Superaquecimento, Atolamento de Papel da Unidade Fusora, Baixa Temperatura da Unidade Fusora, Interrupção de Impressão, Queima dos Circuitos Elétricos (Placa Fonte / Placa Principal e Motor Principal), Desgaste do Sistema de Engrenagem.**

Portanto, pelo fato dos equipamentos da marca Samsung estarem em garantia contratual o texto convocatório que não exigir cartucho de toner original do fabricante dos equipamentos apresenta irregularidades tais que trarão prejuízos à Administração Pública caso venha a contratar fornecedor de suprimentos que contrarie o postulado de garantia e assistência técnica. (grifei)

➤ Certificado de Garantia dos equipamentos:

"Item III. ITENS EXCLUÍDOS DESTA GARANTIA. A garantia não cobre:

Alínea "f" - Defeitos e danos decorrentes da utilização de **componentes não compatíveis com a impressora SAMSUNG** (gabinete, cabos, placas, suprimentos, cartuchos/cilindros de impressão, peças em geral, etc.);

Alínea "h" - Defeitos e danos causados pelo uso de software, hardware, peças, acessórios, suprimentos, **consumíveis, cartuchos/cilindro de impressão não fabricados pela SAMSUNG.**

Item IV. CONSIDERAÇÕES GERAIS.

Esta garantia fica automaticamente cancelada na ocorrência de qualquer uma das hipóteses do Item III." (grifei).

9. Dos dispositivos legais que tratam da matéria, a Lei 8.666/93, em que pese seu art. 15, § 7º, inciso I³, tem-se que a especificação de marca é possível quando houver **justificativa técnica** para tanto. Aliás, isso é o que prevê o art. 7º, § 5 daquele diploma legal, *verbis*:

"Art. 7º

(...)

§5º 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." (grifo nosso)

10. O presente tema é amplamente tratado com sabedoria pela doutrina pátria. Jorge Ulisses Jacoby Fernandes (Vade-Mécum de Licitações e Contratos, 3 ed. fls. 203 a 205), se manifesta no seguinte sentido:

³ Art. 15. As compras, sempre que possível, deverão:

...

§ 7º Nas compras deverão ser observadas, ainda:

I – especificação completa do bem a ser adquirido sem indicação de marca;

(...)



PODER JUDICIÁRIO

JUSTIÇA DO TRABALHO

TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO

Secretaria de Licitações e Contratos - SLC. Av. Vicente Machado, n.º 147, 10º andar - Curitiba/PR. E-mail: licitacao@trt9.jus.br. Fone: (41) 3310-7342 / 7375. Fax: (41) 3310-7341

"(...)

A insegurança para definir ostensivamente uma marca é por isso mesmo compreensível, mas não pode inibir a ação do agente público, quando essa for a alternativa mais adequada par alcançar com eficiência e eficácia a satisfação do interesse público. Mas quais as cautelas e limites que devem contornar a decisão?

A resposta poderia encontrar seu equacionamento nas seguintes diretivas:

a) a palavra marca aparece apenas três vezes na lei, sendo que em todas vedando-se a sua indicação, e apenas e uma admitindo-a como exceção. No art. 15, § 7º, inciso I, e no art. 25, inciso I, veda-se a indicação de marca, e, no art. 7º, § 5º, admite-se, em caráter excepcional, em duas hipóteses:

a.1) **quando se tratar de caso tecnicamente justificável;**

a.2) quando se tiver em conta a execução por administração contratada, regime de execução vetado na sanção da lei, e, portanto, inexistente;

b) **a justificativa para a indicação de marca deverá,** como se insere no único dispositivo que baliza o assunto, **amparar-se em motivos de ordem técnica,** como tal entendido o alinhamento de fatores pessoais e que tenham um fundamento científico;

...

d) rigor reconhecido para a justificativa resultará em proveito do agente que o adota, na medida em que tornará transparente a motivação do ato e reforçará a fundamentação da decisão. Ademais, nessa seara é imperioso que a demonstração das razões do convencimento fiquem documentadas porque está se afastando da órbita o princípio da isonomia, fundamental em sede de licitações;

...

g) a mera indicação de marca pode ou não levar à inexigibilidade de licitação. Haverá inexigibilidade se, na localidade, só houver um fornecedor daquele produto, e, do contrário, a licitação será obrigatória.

Em todas as oportunidades que teve de examinar a descrição do objeto com características exclusivas ou com indicação de marca, tanto o TCU, como os demais Tribunais de Contas buscaram confrontar a razoabilidade dessa restrição à compatibilidade com o interesse público. Com sabedoria e cautela equacionaram **os princípios da isonomia na medida da desigualdade indispensável à satisfação eficiente do interesse público.**

Pela clareza, destaca-se o teor da seguinte recomendação do plenário do TCU dirigida ao Serviço Brasileiro de Apoio às Micro e Pequenas Empresas - SEBRAE:

"...8.2.1. faça constar dos processos licitatórios a competente justificativa técnica, cujo objeto inclua bens e serviços sem similaridade ou de marcas, características e especificações exclusivas, consoante o disposto no § 5º do art. 7º da Lei nº 8.666/93."(sem grifos no original)

11. No magistério de Marçal Justen Filho, vemos que a vedação trazida pela Lei 8.666/93 (Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 13 ed. fls. 178) é a preferência subjetiva e arbitrária por determinada marca, o que não é o nosso caso:

"Não é desnecessário reiterar a ausência de confusão entre os conceitos de padronização e preferência por marca. A padronização pode resultar na seleção de um produto identificável por meio de uma marca. Logo, o resultado será a escolha pela Administração de uma "marca" determinada, a qual será utilizada posteriormente para identificar os objetos que serão contratados. Isso não se traduz em qualquer tipo de atuação reprovável, não infringe à Constituição nem viola a Lei nº 8.666. O que se veda é a preferência subjetiva e arbitrária por um produto, fundada exclusivamente na marca. **Não há infringência quando se elege um produto (serviço, etc.) em virtude de qualificações específicas,** utilizando-se sua marca apenas como instrumento de identificação." (sem grifos no original)



PODER JUDICIÁRIO

JUSTIÇA DO TRABALHO

TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO

Secretaria de Licitações e Contratos - SLC. Av. Vicente Machado, n.º 147, 10º andar - Curitiba/PR. E-mail: licitacao@trt9.jus.br. Fone: (41) 3310-7342 / 7375. Fax: (41) 3310-7341

12. Conforme se depreende dos itens 1.1 e 2.2 do Termo de Referência (Anexo I) do edital, assim como dos demais documentos que compõem os autos do processo do Pregão Eletrônico n.º 48/13, a indicação da marca do produto objeto desta licitação balizou-se em critérios objetivos e devidamente justificados, ou seja, as impressoras às quais se destinam os toners ainda estão na garantia do fabricante.

13. O uso de suprimentos que sejam de marca diversa do fabricante Samsung ensejaria a quebra da garantia das impressoras, com **potenciais prejuízos** a este Tribunal e, por consequência, a toda a sociedade, porquanto ter-se-ia que arcar com gastos extras e novas contratações para manutenção destes equipamentos.

14. A respeito de tão controverso tema, amplos são os julgados do Tribunal de Contas da União que vão ao encontro da decisão tomada por este TRT-PR, manifestando-se no sentido de permitir a especificação de marca quando houver razões baseadas em critérios técnicos, como é o presente caso. Eis algumas deliberações (sem grifos no original):

Acórdão 636/2006 - Plenário

A indicação de marca na licitação deve ser precedida da apresentação de justificativas técnicas que demonstrem, de forma clara e inafastável, que a alternativa adotada é a mais vantajosa e a única que atende às necessidades da Administração.

Acórdão 2401/2006 – Plenário

9.3.2. cuidar para que o “termo de referência” não contenha a indicação de marcas, a não ser quando devidamente justificada 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;”

Acórdão 2844/2003 - Primeira Câmara

Evite a indicação de marcas de produtos para configuração do objeto, quando da realização de seus certames licitatórios para a aquisição de bens de informática, a não ser quando legalmente possível e estritamente necessária para atendimento das exigências de uniformização e padronização, sempre mediante justificativa prévia, em processo administrativo regular, no qual fiquem comprovados os mencionados requisitos.”

Decisão 664/2001 Plenário

Nos processos licitatórios, é vedado adotar preferência de marca, a menos que seja demonstrado, tecnicamente e de forma circunstanciada, que somente uma atende às necessidades específicas da Administração, conforme disposto nos artigos 7º, § 5º e 15, § 7º, inciso I, da Lei n.º 8.666, de 1993.”

15. Destaca-se, por oportuno, o **Acórdão 860/2011–Plenário**, que julgou improcedente representação formulada – em 17/12/2010, pela mesma empresa que ora impugna o edital do PO 48/2013, GBSI Comércio de Suprimentos e Serviços de Informática Ltda - contra cláusula editalícia que exigia que os cartuchos de toner fossem da mesma marca do fabricante dos equipamentos, por estarem estes dentro do prazo de garantia contratual, a qual consignava expressamente sua cessação no caso de utilização de suprimentos e/ou peças de outras marcas, senão vejamos:



PODER JUDICIÁRIO

JUSTIÇA DO TRABALHO

TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO

Secretaria de Licitações e Contratos - SLC. Av. Vicente Machado, n.º 147, 10º andar - Curitiba/PR. E-mail: licitacao@trt9.jus.br. Fone: (41) 3310-7342 / 7375. Fax: (41) 3310-7341

➤ Acórdão 860/2011 Plenário

SUMÁRIO: REPRESENTAÇÃO DE LICITANTE. AQUISIÇÃO DE CARTUCHOS DE TONER. EXIGÊNCIA DE CARTUCHOS ORIGINAIS/GENUÍNOS DA MESMA MARCA DAS IMPRESSORAS. EQUIPAMENTOS EM PRAZO DE GARANTIA. CONHECIMENTO. IMPROCEDÊNCIA.

Admite-se como legal cláusula editalícia que exija que suprimentos e/ou peças de reposição de equipamentos de informática sejam da mesma marca dos equipamentos originais, quando esses se encontrarem no prazo de garantia e os termos da garantia expressamente consignarem que ela não cobrirá defeitos ocasionados pela utilização de suprimentos e/ou peças de outras marcas.

RELATÓRIO

(...)

“Trata-se de representação formulada, em 17/12/2010, pela empresa GBSI Comércio de Suprimentos e Serviços de Informática Ltda.

2. A Representante requereu desta Corte a imediata paralisação do Pregão Eletrônico 29/2010, promovido pela Advocacia Geral da União – Unidade Regional de Atendimento em Pernambuco (URA-PE), devido a supostas irregularidades contidas no edital do certame que visava à aquisição eventual de cartuchos/toners para impressoras, na forma de registro de preços.”

HISTÓRICO

“3. A empresa interessada informou que impugnou o edital do Pregão 29/2010, que continha cláusulas restritivas à competitividade, em especial o subitem 1.1 do Termo de Referência, cuja redação inicial era ‘todos os produtos devem ser originais/genuínos, em virtude da garantia do equipamento’ e, após retificação, passou a ser ‘todos os produtos devem ser originais/genuínos DA MESMA MARCA DA IMPRESSORA, em virtude da garantia dos equipamentos’.”

ANÁLISE

“16. A questão central a analisar é se a URA-PE agiu corretamente ao licitar cartuchos/toners, com a especificação de marca idêntica a das impressoras de seu parque computacional.

17. A justificativa técnica apresentada pela Unidade Regional da AGU foi a de que os equipamentos estavam em período de garantia que, segundo termo contratual, poderia ser perdida caso fossem usados cartuchos/toners ‘reprocessados e/ou fornecidos por fabricantes não reconhecidos pela Samsung’.

18. Inicialmente é importante registrar o entendimento desta Corte de Contas acerca de aquisição de cartuchos de impressoras, o qual considera legítimo à Administração exigir cartuchos novos, não remanufaturados ou reconicionados ou recarregados. Contudo, a preferência por marca está excluída, exceto quando acompanhada por justificativa técnica, conforme Acórdão 1.354/2007 - TCU – 2ª Câmara:

‘1. É legítimo exigir em edital o fornecimento de cartuchos de impressora, originais ou similares, de primeiro uso, bem como a não-admissão de fornecimento de cartuchos remanufaturados, reconicionados ou recarregados, sem que isso figure preferência por marca ou restrição prejudicial ao caráter competitivo do certame.

2. É irregular a vedação de apresentação de produto similar ao original, compatível com esse, quando não acompanhada de justificativa técnica adequada de forma a demonstrar a imprescindibilidade de que sejam adquiridos os cartuchos produzidos pelo fabricante do equipamento a que se destina.’

19. Ainda sobre a questão ‘indicação de marca’, cabe transcrever o Acórdão 3.233/2007 - TCU - 2ª Câmara que trata do tema, vedando a preferência por marca, salvo quando ficar demonstrado que apenas determinada marca pode atender à necessidade da Administração.



PODER JUDICIÁRIO

JUSTIÇA DO TRABALHO

TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO

Secretaria de Licitações e Contratos - SLC. Av. Vicente Machado, n.º 147, 10º andar - Curitiba/PR. E-mail: licitacao@trt9.jus.br. Fone: (41) 3310-7342 / 7375. Fax: (41) 3310-7341

“1. determinar ao Senado Federal que adote providências no sentido de que, em futuros procedimentos licitatórios destinados à aquisição de cartuchos e toner para impressoras, ou outros produtos análogos, em consonância com o disposto dos arts. 3º, § 1º, 7º, § 5º, 15, § 7º, inciso I; e 25, inciso I, da Lei n.º 8.666/1993, evite a indicação de preferência por marcas, ante a falta de amparo legal, salvo na hipótese em que fique demonstrado tecnicamente que só determinada marca atenderá à necessidade da Administração, situação essa que deverá ser devidamente justificada e demonstrada no processo;”

VOTO DO MINISTRO RELATOR

“(…)

2. O inconformismo da representante, empresa GBSI Comercio de Suprimentos e Serviços de Informática Ltda., reside no fato de que foram exigidos cartuchos *“originais/genuínos DA MESMA MARCA DA IMPRESSORA, em virtude da garantia dos equipamentos”*. Em seu juízo, tal cláusula seria restritiva à competitividade e feriria o estatuto das licitações.

3. É certo que a jurisprudência deste Tribunal é firme em condenar a especificação de marca para a aquisição de toner para impressoras. Nesse sentido, menciono, dentre outros, os Acórdãos n.ºs 520/2005 – Plenário, 1010/2005 – Plenário, 1354/2007 – 2ª Câmara, 696/2010 – Plenário, 3233/2007 – 2ª Câmara, 3129/2009 – 1ª Câmara e 2154/2008 – 1ª Câmara, admitindo-se apenas *“a exigência de cartuchos originais, assim considerados aqueles produzidos ou pelo fabricante da impressora ou por outro fabricante de cartuchos de impressão, assegurada a qualidade do produto pelo próprio fabricante”*.

4. No caso concreto sob exame, contudo, cabe invocar o art. 15, I, da Lei n.º 8.666/93, que prevê que as compras, sempre que possível, deverão *“atender ao princípio da padronização, que imponha compatibilidade de especificações técnicas e de desempenho, observadas, quando for o caso, as condições de manutenção, assistência técnica e garantia oferecidas”*. (grifei).

5. À época em que foi realizado o Pregão n.º 29/2010 as impressoras da URA/PE encontravam-se ainda sob garantia. O Termo de Garantia do Fabricante, juntado aos autos, previa que a garantia seria cancelada na hipótese de *“defeitos e danos causados pelo uso de software, hardware, peças, acessórios, consumíveis, cartucho/cilindro não compatíveis com as especificações da impressora SAMSUNG e/ou reprocessados e/ou fornecidos por fabricantes não reconhecidos pela SAMSUNG”*. (grifei).

6. Nos referidos termos, para que a garantia fosse mantida não bastava a utilização de cartuchos similares, fazendo-se necessário que fossem fornecidos por fabricantes reconhecidos pela SAMSUNG. Ocorre que consta dos autos informação de que *“a Samsung não reconhece ou certificou, no Brasil, empresa para a produção de cartuchos de toner”*. Assim sendo, somente a utilização de cartuchos fornecidos pela SAMSUNG seria capaz de assegurar a manutenção da garantia das impressoras.

7. Nesse sentido, **não vislumbro irregularidade nos procedimentos adotados, cabendo-se registrar que o edital da licitação expressou claramente os motivos de tal exigência.** (grifei)

ACÓRDÃO

“ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão plenária, ante as razões expostas pelo relator, em:

9.1. conhecer da representação apresentada pela empresa GBSI Comercio de Suprimentos e Serviços de Informática Ltda., nos termos do art. 113, §1º, da Lei n.º 8.666/93 para, no mérito, **considerá-la improcedente;** (grifei)

16. A justificativa técnica acima referida foi a única condição autorizadora da indicação da marca no edital do Pregão 48/2013. Não obstante isso, este Regional, em que pese a prerrogativa de que dispunha em realizar contratação direta fundamentada no art. 24, inciso XVII, da Lei 8.666/93, lançou edital de licitação com o intuito de proporcionar, indistintamente,



PODER JUDICIÁRIO

JUSTIÇA DO TRABALHO

TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO

Secretaria de Licitações e Contratos - SLC. Av. Vicente Machado, n.º 147, 10º andar - Curitiba/PR. E-mail: licitacao@trt9.jus.br. Fone: (41) 3310-7342 / 7375. Fax: (41) 3310-7341

a todo aquele que comercializa *toner* original do fabricante da impressora o direito de participar do certame.

17. Buscou-se, assim, conjugar diversos princípios que norteiam as licitações, em especial o da *indisponibilidade do interesse público* - materializado na manutenção da garantia das impressoras - da *ampla competitividade* - ao se permitir a disputa entre uma vasta gama de fornecedores - e da *busca da melhor proposta* - concretizada na escolha do menor preço.

18. Contudo, atente-se, mesmo não havendo dúvidas sobre a autorização da indicação da marca nos casos em que há justifica técnica para isso - que é o nosso caso -, importante lembrar a recomendação exarada pelo TCU no Acórdão 860/2011 (abaixo transcrita) para que se permita a inclusão no edital do Pregão Eletrônico n.º 48/2013, além da apresentação de cartuchos originais da marca Samsung, daqueles fornecidos por fabricantes reconhecidos pela fabricante das impressoras, mesmo sabendo de antemão – e isso já foi informado pela Microsens, conforme transcrição do documento juntado aos presentes autos – que *“não existem no mercado nacional ou internacional suprimentos alternativos produzidos com as características específicas similares aos produtos originais Samsung”*.

19. Isso porque, como bem lembrado pelo Tribunal de Contas, o mercado é dinâmico, e existe a possibilidade de que novos fabricantes já estejam credenciados pela fabricante das impressoras. Ora, se o produto ofertado for certificado/reconhecido pela fabricante da impressora, não vislumbro motivo plausível para não aceitar que este produto seja adquirido e utilizado pelo TRT-PR nos equipamentos, sem incorrer no risco da perda de sua garantia, interesse maior a ser preservado, já que a própria fabricante, no caso a Samsung, estaria autorizando/certificando a qualidade do insumo. Confira-se:

➤ Acórdão 860/2011 Plenário

ANÁLISE

“21. É fato também que havia uma restrição quanto aos cartuchos a adquirir, segundo o já mencionado Termo Contratual de Garantia das impressoras. É de se observar que a garantia poderia ser perdida caso fossem usados cartuchos/toners ‘reprocessados e/ou fornecidos por fabricantes não reconhecidos pela Samsung’. No entanto, ao se preparar o Termo de Referência, foi incluído a subitem 1.1, cuja redação inicial era ‘todos os produtos devem ser originais/genuínos, em virtude da garantia do equipamento’ e, após retificação, passou a ser ‘todos os produtos devem ser originais/genuínos DA MESMA MARCA DA IMPRESSORA, em virtude da garantia dos equipamentos’.

22. Nota-se, neste ponto, impropriedade na redação escolhida. Tanto na original como na retificada. A Administração deveria ter permitido a apresentação de cartuchos/toners originais ou fornecidos por fabricantes reconhecidos pela fabricante das impressoras. Em seguida, deveria apresentar as justificativas técnicas, motivadas pelas aludidas questões de garantia.

23. Em contato telefônico com a Sra. Patrícia Paes de Andrade, responsável pela elaboração do Termo de Referência, nos foi informado que já se sabia, de antemão, da inexistência de fabricantes reconhecidos pela Samsung, no Brasil, conforme mensagem da Microsens, distribuidora de produtos da Samsung: ‘A Samsung não reconhece ou certificou, no Brasil, empresa para a produção de cartuchos de toner. Em especial porque nenhuma empresa procurou a mesma para esta finalidade [...]’. (Doc. 45.539.387-0).

24. De plano, entende-se que a citada especificação do Termo de Referência foi imprecisa. Deveria considerar a possibilidade de aceitar cartuchos/toners de fabricantes certificados. Como o mercado é dinâmico, existia a possibilidade de que novos fabricantes fossem credenciados no



PODER JUDICIÁRIO

JUSTIÇA DO TRABALHO

TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO

Secretaria de Licitações e Contratos - SLC. Av. Vicente Machado, n.º 147, 10º andar - Curitiba/PR. E-mail: licitacao@trt9.jus.br. Fone: (41) 3310-7342 / 7375. Fax: (41) 3310-7341

período entre a publicação do edital e a entrega das propostas. De toda a forma, a preferência de marca é aceitável, dadas as circunstâncias e justificativas apresentadas referentes à questão da garantia.

(...)

27. **Quanto ao mérito, propomos que esta representação seja julgada improcedente,** tendo em vista que a URA-PE **comprovou que as impressoras para as quais visa a adquirir cartuchos/toners de impressão estão em garantia e a aquisição de cartuchos não certificados pelo fabricante da impressora poderia implicar a perda da garantia contratual.**

28. Sem embargo dessa decisão, cabe alertar a URA-PE para que, em futuros processos licitatórios que tratem de necessidades e circunstâncias semelhantes às do caso em análise, atente para a correta redação da exigência editalícia mencionando 'cartuchos originais ou certificados pelo fabricante' ao invés de 'cartuchos da mesma marca da impressora'." (sem grifos no original)

20. Diante do exposto, considerando os motivos técnicos apresentados, bem como o fato de não haver comprometimento na competitividade do certame, uma vez que de acordo com os levantamentos iniciais de custos, ao menos três empresas possuem capacidade de comercialização dos produtos e figuram como possíveis licitantes para o Pregão Eletrônico n.º 48/2013, não vislumbro razão para alteração editalícia conforme requerido pela interessada.

21. Sendo assim, recebo a presente impugnação, nos termos do art. 18, § 1º, do Decreto nº 5.450/05, tendo em vista sua tempestividade, para, no mérito, considerá-la improcedente.

22. Recomendo, entretanto, que se inclua no edital do Pregão Eletrônico n.º 48/2013 a possibilidade de aquisição de cartuchos/toners *fornecidos por fabricantes reconhecidos pela fabricante das impressoras.*

Curitiba, 02 de agosto de 2013

(assinado no original)

Amanda Marzall

Pregoeira

1. Acolho, na íntegra, os argumentos expostos pela Pregoeira.
2. Faça constar no edital do Pregão Eletrônico n.º 48/2013, no Objeto - Item 01, a expressão "*original da marca Samsung ou certificado pela fabricante da impressora*".
3. Republique-se.
4. Dê-se ciência às empresas interessadas.

(assinado no original)

PATRÍCIA AIMÉE BRUEL ANTÔNIO

Ordenadora da Despesa