



**Prefeitura Municipal de Breves  
PODER EXECUTIVO**

---

**DECISÃO ADMINISTRATIVA**

**PP 092/2017 PMB**

**PROCESSO ADMINISTRATIVO N° 110/2017**

**Assunto:** Recurso administrativo frente a ilegalidades no edital.

No caso em análise, trata-se de decisão administrativa acerca da manifestação de licitantes, referente ao Pregão Presencial n° 092/2017 PMB.

Em que pese o fato do prazo para impugnação do presente edital ter transcorrido sem que houvesse manifestações nesse sentido, a administração a qualquer tempo pode, anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, nos termos da Súmula 473 do STF.

Nesse sentido, o processo foi suspenso para que a equipe técnica responsável pelo Termo de Referência fosse consultada, bem como consultada a assessoria jurídica, acerca dos supostos vícios no edital.

Na sessão pública do certame, alguns licitantes se manifestaram no sentido de que o edital apresentava irregularidades na descrição de alguns itens (itens 1,2 e 3 das cotas de 75% e 25% do edital) uma vez que havia indicação de determinada marca, ou de característica exclusiva de apenas uma marca (“motor diesel estacionário série NSB”, “motor MWM”) e tal ocorrência representaria violação aos princípios licitatórios, em especial o da competitividade

A Lei nº 8.666/1993 tomou o cuidado de tratar da indicação de marca, e em até mais de uma oportunidade. Dispondo sobre as obras e serviços, a Lei de Licitações estabeleceu:

Art. 7º As licitações para a execução de obras e para a prestação de serviços obedecerão ao disposto neste artigo e, em particular, à seguinte sequência:

*[...] § 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*



**Prefeitura Municipal de Breves**  
**PODER EXECUTIVO**

---

*tais materiais e serviços for feito sob o regime de administração contratada, previsto e discriminado no ato convocatório.*

Mais adiante, ao cuidar das compras, novamente enfocou o tema, pois que o art. 14 exige a descrição objetiva dos itens que serão comprados, mas o inciso I, do § 7º, do art. 15 manda que isso seja feito sem indicação de marca. Veja-se:

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

*[...] § 7º Nas compras deverão ser observadas, ainda:*

*I - a especificação completa do bem a ser adquirido sem indicação de marca.*

De proêmio, um primeiro argumento, de ordem estritamente prática, que leva à aceitação da indicação de marca em edital, é o fato de que muitas vezes a Administração acaba adquirindo produtos, serviços ou obras de muito baixa qualidade.

Contudo, além desse e de outros fundamentos fáticos, existem fundamentos jurídicos pelos quais se deve considerar aceitável a indicação de marca em editais.

Ora, muitas vezes a marca é apontada por uma questão de objetividade, como nas situações em que o mercado oferece um determinado bem cuja qualidade ou economia seguramente se reportam a uma marca.

Nesses casos, não se está a limitar a competitividade e ferir a isonomia. Trata-se, na verdade, de uma alternativa da Administração para selecionar um objeto que atenda de modo escorreito às suas necessidades. Partindo dessa premissa, Marçal Justen Filho assim analisa o tema:

*Não é necessário 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 qualidades específicas, utilizando-se sua marca apenas como instrumento de identificação. No caso, não há preferência pela marca, mas pelo*



**Prefeitura Municipal de Breves**  
**PODER EXECUTIVO**

*objeto. A marca é, tão-somente, o meio pelo qual se individualiza o objeto que se escolheu (JUSTEN FILHO, 2011, p. 186/187).*

De outro lado, cumpre destacar que o Tribunal de Contas de União já decidiu por reiteradas vezes pela possibilidade de indicação de marca no edital de licitação. Contudo, o TCU confere caráter de excepcionalidade à citada conduta. Assim, a orientação é no sentido de que há necessidade de apresentação, em uma decisão prévia e fundamentada do gestor público, de elementos técnicos e/ou econômicos que justifiquem a indicação da marca. Nesse sentido, confira-se o seguinte aresto:

Esta Corte de Contas, em diversos julgados, tem se manifestado pela possibilidade excepcional de indicação de marca em licitações, desde que fundadas em razões de ordem técnica ou econômica, devidamente justificadas pelo gestor, hipóteses nas quais não há ofensa ao princípio da isonomia, nem tampouco restrições ao caráter competitivo do certame (Decisão n. 664/2001 - Plenário; Acórdão n. 1.010/2005 - Plenário e Acórdão n. 1.685/2004 - 2ª Câmara). (TCU, Acórdão 1.122/2010, Primeira Câmara, Rel. Min. Marcos Bemquerer Costa, DOU 12/03/2010).

Além disso, a indicação de marca somente é lícita quando a aquisição do bem daquela marca significar, pelas mencionadas razões técnicas e/ou econômicas, uma vantagem para a Administração, conforme também já decidiu o TCU:

A indicação de marca na especificação de produtos de informática pode ser aceita frente ao princípio da padronização previsto no art. 15, inciso I, da Lei nº 8.666/1993, desde que a decisão administrativa que venha a identificar o produto pela sua marca seja circunstanciadamente motivada e demonstre ser essa opção, em termos técnicos e econômicos, mais vantajosa para a administração. (TCU, Acórdão nº 2.376/2006, Plenário, Rel. Min. Marcos Vinícios Vilaça, DOU 13/12/2006).

É necessário que, além da marca indicada no instrumento convocatório, este também preveja a aceitação de objetos de outras marcas, desde que estes outros objetos tenham qualidade igual ou superior ao da marca indicada. Cita-se, em exemplo, o seguinte acórdão do TCU:

*“REPRESENTAÇÃO. SUPOSTAS IRREGULARIDADES NA REALIZAÇÃO DE PREGÃO ELETRÔNICO. ESPECIFICAÇÃO DE MARCA. CONHECIMENTO. PROCEDÊNCIA. FIXAÇÃO DE PRAZO PARA PROVIDÊNCIAS NECESSÁRIAS À ANULAÇÃO DO CERTAME. DETERMINAÇÕES.*

*1. É ilegal a indicação de marcas, nos termos do § 7º do art. 15 da Lei 8.666/93, salvo quando devidamente justificada por critérios técnicos ou expressamente indicativa da qualidade do material a ser adquirido.*



**Prefeitura Municipal de Breves**  
**PODER EXECUTIVO**

2. Quando necessária a indicação de marca como referência de qualidade ou facilitação da descrição do objeto, deve esta ser seguida 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.

3. Pode, ainda, a administração inserir em 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 marca referência mencionada no edital. (TCU, Acórdão 2.300/2007, Plenário, Rel. Min. Aroldo Cedraz, DOU 05/11/2007).”

Diante dessas reiteradas decisões convergentes, o Tribunal de Contas da União acabou por editar o enunciado nº 270 da súmula da sua jurisprudência dominante, vazado nos seguintes termos: “Em licitações referentes a compras, inclusive de softwares, é possível a indicação de marca, desde que seja estritamente necessária para atender exigências de padronização e que haja prévia justificação”.

O verbete nº 270 é do ano de 2012 e tem como fundamento legal exatamente o inciso I, do art. 15, da Lei nº 8.666/1993, o qual prevê expressamente o princípio da padronização:

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

*I - 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.*

Como se observa da jurisprudência do Tribunal de Contas da União, a indicação de marca é admitida para fins de padronização, devendo ser assegurado o caráter competitivo do certame.

A doutrina cuidou de conceituar, de modo científico, a padronização, conforme se observa do magistério de Marçal Justen Filho:

*A padronização é regra. No caso, a Administração deverá ter em vista aquisições passadas e futuras. A padronização aplica-se não apenas a uma compra específica, especialmente quando se trate de bem de vida útil continuada. Ao selecionar o fornecedor para produtos não consumíveis, a Administração deverá ter em vista produtos semelhantes que já integram o patrimônio público,*



**Prefeitura Municipal de Breves**  
**PODER EXECUTIVO**

---

*como também deverá prever eventuais futuras aquisições. Somente assim a padronização produzirá os efeitos desejados, consistentes na redução de custos de manutenção, simplificação de mão-de-obra etc (JUSTEN FILHO, 2011, p. 184).*

Por sua vez, Jessé Torres Pereira Júnior contribui de maneira singular ao estabelecer os requisitos para a padronização, sendo:

*a - a padronização depende de estudo técnico que sustente, fundamentadamente, ser a solução correta para aquisição de determinado produto (...); b - padronização não pode ser, toda evidência, o disfarce de um capricho do administrador (...), c - (...) estudos, lançados em relatórios técnico-científicos, constituem requisito da padronização (PEREIRA JÚNIOR, 2003, p. 177).*

Nessa senda, José dos Santos Carvalho Filho sintetiza o que, para ele, são as hipóteses em que se pode admitir a escolha pela marca:

Desse modo, parece correta a observação de que a escolha de determinada marca só pode dar-se em três hipóteses:

- 1. continuidade da utilização de marca já adotada no órgão;*
- 2. para a utilização de nova marca mais conveniente; e*
- 3. para o fim de padronização de marca no serviço público, todas evidentemente justificadas pela necessidade da Administração (CARVALHO FILHO, 2013, p. 271).*

Pelo que se observa, a marca pode ser indicada quando representar vantagens para a Administração, a qual, empregando bens de uma mesma linha produtiva, observará redução de custos e aumento de qualidade.

Trata-se, na verdade, de uma necessidade da Administração de se organizar para atuar melhor, prestar serviços públicos mais eficientes, objetivando sempre a tutela do interesse público. Destarte, é um meio para a consecução do princípio da boa administração.

Observamos que existe a oportunidade de preferência, desde que as exigências sejam cumpridas e que seja demonstrada a real necessidade da administração.

O TCU destaca que “[...] a indicação de Marca como parâmetro de qualidade pode ser admitida para facilitar a descrição do objeto a ser licitado, desde que seguida da expressão ‘ou equivalente’, ‘ou similar’, ou de ‘melhor qualidade’” (ACÓRDÃO nº 2401/2006).



**Prefeitura Municipal de Breves**  
**PODER EXECUTIVO**

---

Pacificando o entendimento, *“a indicação de marca na licitação deve ser precedida de 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 licitação.” (ACÓRDÃO nº 636/2006).*

Frente ao exposto, resta de forma clara que é possível a indicação de marca em editais, visando-se evitar a aquisição de produtos de baixa qualidade, e até aquisições desnecessárias, que não atendam o interesse público.

Entendemos, então, que ao descrever um item mencionando as expressões “ou equivalente”, “ou similar”, ou “de melhor qualidade” e ainda apresentando uma justificativa técnica demonstrando que a marca citada é a única que atende as necessidades da administração, não estaremos direcionando e muito menos limitando a competição entre as licitantes.

No presente edital, a descrição dos itens seguiu estritamente as definições técnicas utilizadas no termo de referência que serviu como base para elaboração do edital. E de fato não houve, na descrição dos itens impugnados, a utilização das expressões na forma recomendada pelo TCU.

Assim, ainda que a utilização de marcas na descrição dos itens do pregão se objetive a padronização para futuras aquisições e manutenção dos objetos a serem adquiridos pela administração da Municipalidade, não podemos olvidar que a forma como contam as decisões dos itens há de fato um vício. Dessa forma, recomendamos ao gestor municipal que seja cancelado o Pregão Presencial nº 092/2017, por razões de interesse público, para que se promovam as devidas correções.

S.m.j.

Breves-PA, 21 de dezembro de 2017

**GISELE DA SILVA VALENTE**  
PREGOEIRA OFICIAL DO MUNICÍPIO DE BREVES

**TERMO DE RATIFICAÇÃO**

**RATIFICO** nos termos do artigo 109, parágrafo 4º, da Lei n. 8.666/93 a decisão a mim submetida, referente ao Pregão Presencial PP 092/2017 Processo Administrativo N° 110/2017, cancelando o Pregão Presencial n° 092/2017, por razões de interesse público, frente os fatos apresentados na decisão. Mantendo-a irreformável pelos seus próprios fundamentos.

Breves-PA, 21 de dezembro de 2017.

**ANTÔNIO AUGUSTO BRASIL DA SILVA**  
PREFEITO MUNICIPAL DE BREVES