**ILUSTRÍSSIMO SENHOR (A) PREGOEIRO (A) DA PREFEITURA MUNICIPAL DE CUNHA**

**SETOR DE LICITAÇÃO**

**PREGÃO ELETRONICO Nº 013/2023**

**PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº 060/2023**

A **COLORSISTHEM DO BRASIL COMÉRCIO E SISTEMAS REPROGRÁFICOS LTDA,** inscrita no CNPJ/MF sob o nº 68.282.995/0001-64, com sede na Rua Antero Mendes Leite, 76, Aclimação, São Paulo/SP – CEP 04108-020, vem à presença de V.Sa., nos termos do parágrafo 2°, artigo 41, da Lei nº 8.666/93, apresentar a presente **IMPUGNAÇÃO** ao Edital de Licitação de Pregão Eletrônico em epígrafe, pelos motivos de fato e de direito que passa a expor, para ao final requerer.

**I - DOS FATOS**

Inicialmente é de se ressaltar que a presente licitação tem como objeto a escolha da proposta mais vantajosa para contratação de empresa para a LOCAÇÃO DE IMPRESSORAS, conforme as especificações e quantidades constantes do Termo de Referência, conforme condições, quantidades e exigências estabelecidas neste Edital e características descritas no Anexo I.

**II - PRELIMINARES**

Preliminarmente, para que não se suscite qualquer dúvida sobre o interesse e a legitimidade da Impugnante no presente pleito, impende ressaltar que conforme disposto no item **24. DA IMPUGNAÇÃO AO EDITAL E DO PEDIDO DE ESCLARECIMENTO**, subitem 24.1, "Até 03 (três) dias úteis antes da data designada para a abertura da sessão pública, qualquer pessoa poderá impugnar este Edital".

Assim, manifesta-se induvidosa, legítima e tempestiva a sua postulação restando extreme de dúvidas o interesse e a legitimidade da Impugnante no pleito.

Cumpre ressaltar que as disposições da Lei 13.303/2016 faz preferência para aquisição de bens e serviços comuns a modalidade pregão descrita na Lei 10.520/2002. Esta última, por sua vez se submete a Lei 8.666/93, no que nela faltar, como prazo de impugnação de licitante.

**III- DO MÉRITO**

Em análise aos requisitos estabelecidos no Instrumento convocatório, identificamos algumas irregularidades que não coadunam com as normas e jurisprudências vigentes, podendo ser consideradas direcionadas para alguma proponente específico.

Nesse passo, subsiste evidenciar que a Administração ao elaborar um Edital, DE MANEIRA ALGUMA PODERÁ ESTABELECER EXIGÊNCIAS DESNECESSÁRIAS, que frustrem a harmonia e seriedade dos itens editalícios, os quais, necessariamente devem ser abordados de modo a angariar o maior número de licitantes possíveis, com o fim de restar atendido o caráter competitivo da licitação.

A jurisprudência do SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA dá abrigo ao que se sustenta, afastando a idéia formalista de apego exagerado aos termos de um Edital, que resultem no prejuízo do interesse público, "in verbis":

> "DIREITO PÚBLICO – MANDADO DE SEGURANÇA – PROCEDIMENTO LICITATÓRIO – VINCULAÇÃO AO EDITAL – INTERPRETAÇÃO DAS CLÁUSULAS DO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO PELO JUDICIÁRIO, FIXANDO-SE O SENTIDO E O ALCANCE DE CADA UMA DELAS E **ESCOIMANDO EXIGÊNCIAS DESNECESSÁRIAS E DE EXCESSIVO RIGOR PREJUDICIAIS AO INTERESSE PÚBLICO.** POSSIBILIDADE. CABIMENTO DO MANDADO DE SEGURANÇA PARA ESSE FIM. **DEFERIMENTO.** (Mandado de Segurança nº 5.418/DF, Rel. Min. Demócrito Reinaldo, DJU 01.06.98, transcrito na obra de MARÇAL JUSTEN FILHO, "Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos", Ed. Dialética, 1998, p. 73).

Assim, passemos a expor os justos motivos que trazem a Impugnante às vistas de Vossa Senhoria:

**ITENS 1, 2 E 3 DO ANEXO I – TERMO DE REFERÊNCIA, subitem 1.4. Descrição mínima dos equipamentos,** exigem documentos **ILEGAIS PERANTE A JURISPRUDÊNCIA PÁTRIA**, uma vez que oportuniza o fabricante a possibilidade de definir o vencedor.

Vale ressaltar, que não justifica administração tentar garantir a legitimidade do fornecedor através de certificado, declaração ou qualquer outro documento emitido pelo fabricante dos equipamentos, pois desse modo está oportunizando cartel e/ou fraudes a licitação, mesmo tentando resguardar o erário público, os meios adequados para afastar empresas aventureiras estão descritas na própria Lei através das exigências documentais e das sanções a serem aplicadas.

Vejamos o que dispõe o edital, grifamos:

Item 1. Multifuncional Laser Monocromático, quantidade 21 equipamentos. **Apresentar junto a proposta comercial: documento emitido pelo fabricante do equipamento informando nome de técnicos treinados junto ao fabricante.**

Item 2. Impressora Laser Monocromática, quantidade 20 equipamentos. **Apresentar junto a proposta comercial: documento emitido pelo fabricante do equipamento informando nome de técnicos treinados junto ao fabricante Equipamento de backup e substituição em no máximo 6 horas.**

Item 3. Fotocopiadora Laser Monocromático, quantidade 19 equipamentos. **Apresentar junto a proposta comercial: documento emitido pelo fabricante do equipamento informando nome de técnicos treinados junto ao fabricante.**

Como indicado acima os licitantes se tornam reféns do FABRICANTE DOS EQUIPAMENTOS para vencerem o certame.

> **Não há motivo e nem justificativa cabível para exigir-se do licitante declaração, certificado ou qualquer outro documento emitido pelo fabricante dos equipamentos, pois a Lei de Defesa do Consumidor estabelece responsabilidade solidária ao fornecedor ou fabricante para a garantia do produto ou serviço, conforme Lei Federal 8.078, de 11 de setembro de 1990, in verbis**:

"Art. 25. É vedada a estipulação contratual de cláusula que impossibilite, exonere ou atenue a obrigação de indenizar prevista nesta e nas seções anteriores.

§ 1° Havendo mais de um responsável pela causação do dano, todos responderão solidariamente pela reparação prevista nesta e nas seções anteriores. (grifo nosso)[1]

Em breve pesquisa [2]:

Em interpretação teleológica, o TCU também **considera impossível vindicar os documentos em questão (declaração e/ou certificado emitido pelo fabricante)**.

Assevera a Corte de Contas que transmudar o momento de exigência do **documento não descaracteriza a ofensa à isonomia, à ampla competitividade e à seleção da proposta mais vantajosa (grifamos)**

Acórdãos do TCU nos 423/2007 e 847/2012, ambos do Plenário.

Como demonstrado, a exigência transcrita no processo não beneficia a r. Administração pública, mas afasta licitantes e fere os princípios basilares das licitações públicas.

Nesse norte, o Tribunal de Contas da União - Acórdão n.º 1.676/2005-Plenário, o Tribunal assinalou que "a Administração não deve interferir nas negociações comerciais entre o fabricante e o comerciante (potencial licitante), já que a relação entre eles se funda em regras de direito civil ou comercial, a depender do caso.". O responsável, de certa forma, confirma esse posicionamento do Tribunal quando afirma que a equipe técnica não detém faculdade de questionar as razões que levam o fabricante a conceder ou não a carta aos licitantes [...] Portanto, é desnecessário o pedido, por parte da Administração, de declaração do fabricante, pois a Lei já determina que exista essa solidariedade. [...] No entender deste Tribunal, a Administração Pública deve ater-se ao rol dos documentos elencados nos arts. 27 a 31 da Lei de Licitações para fins de habilitação, não sendo lícita a exigência de nenhum outro documento que não esteja ali apontado (Decisão n.º 202/1996 - Plenário)

---

1 http://portaldelicitacao.com.br/2019/artigos/exigencia-de-carta-do-fabricante-para-participacao-em-licitacoes/

2 https://jus.com.br/artigos/53872/o-entendimento-do-tribunal-de-contas-da-uniao-sobre-declaracao-do-fabricante-carta-de-solidariedade-ou-credenciamento-nas-licitacoes

Decisão n.º 523/1997 - Plenário, Acórdão n.º 1.602/2004 - Plenário, Acordão n.º 808/2003 - Plenário) considerando que **a declaração não integra a relação de documentos dos artigos mencionados, não se contempla a possibilidade de sua exigência**.[...] (TCU. ACÓRDÃO 2404/2009 - Segunda Câmara. Ministro Relator José Jorge. Sessão 12/05/2009) (grifou-se).

Por todo o exposto, é certo afirmar que a R. Administração é dotada de poder discricionário, que restou prejudicado na elaboração do item editalício alhures, visto que discricionariedade não significa campo de liberdade, para que o Administrador estabeleça preferências de forma que melhor lhe convier e sim os elabore com absoluta perfeição à finalidade da lei.

Nesse passo, é o entendimento da Douta Maria Sylvia Zanella Di Pietro[3]:

"O poder de ação administrativa, embora discricionário, não é totalmente livre, porque, sob alguns aspectos, em especial a competência, a forma e a finalidade, a lei impõe limitações. **Daí porque se diz que a discricionariedade implica liberdade de atuação nos limites traçados pela lei; se a Administração ultrapassa esses limites, a sua decisão passa a ser arbitrária, ou seja, contrária à lei.**" (g.n)

Ante o explanado, requer que seja os itens constantes na descrição mínima dos equipamentos, impugnados, reavaliados, considerando, contudo, que a Administração não pode manter-se inerte quando lhe for apresentado "fatos" de incompatibilidade entre as exigências editalícias e as normas legais, caso contrário estar-se-á oportunizando a instauração de discussão que poderá, inclusive, ensejar em Improbidade Administrativa prevista no artigo 11, incisos "I" , "II"e "V"da Lei 8.429/92:

"Art. 11. **Constitui ato de improbidade administrativa que atenta contra os princípios da administração pública qualquer ação ou omissão que viole os deveres de** honestidade, **imparcialidade, legalidade**, e lealdade às instituições, e notadamente:" (g.n)

3 Direito Administrativo, 8ª ed., Atlas, pg. 176a.

"I- **praticar ato visando fim proibido em lei ou regulamento** ou diverso daquele previsto, na regra de competência;"(g.n)

"II- **retardar ou deixar de praticar, indevidamente, ato de ofício;"** (g.n.)

Em tempo, frisa-se que falta a autoridade Impugnada maior zelo no trato com a coisa pública, visto que a Administração Pública deve buscar a proposta mais vantajosa.

**IV - DO PEDIDO**

Certos de que esta r. Administração Pública agirá incondicionalmente amparada pela legislação que rege o assunto, resta provado que a ilegalidade aqui tecida no decorrer da presente peça deve ser corrigida, com intuito de angariar o maior número de licitantes e por ser tempestivo e ainda colaborando para a perfeita legalidade do certame a Impugnante requer seja esta **recebida e acolhida** a fim de se determinar a suspensão do edital e a **readequação de seu texto para o que regula a legislação.**

Sendo necessária a **suspensão** do certame nos termos do artigo 2, § 4º da Lei de Licitações que diz o seguinte:

> Art. 21. Os avisos contendo os resumos dos editais das concorrências, das tomadas de preços, dos concursos e dos leilões, embora realizados no local da repartição interessada, deverão ser publicados com antecedência, no mínimo, por uma vez: (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994)
>
> § **4 Qualquer modificação no edital exige divulgação pela mesma forma que se deu o texto original, reabrindo-se o prazo inicialmente estabelecido, exceto quando, inqüestionavelmente, a alteração não afetar a formulação das propostas. (Grifamos).**

Nestes termos, pede deferimento.

São Paulo, 22 de março de 2023.

Leonardo Renzo Caserta
CPF – 051.550.188-38
RG – 6.052.888 SSP/SP
Fone/Fax: (011) 5573-8772
Sócio/Diretor

68.282.995/0001-64
COLORSISTHEM DO BRASIL
Comércio e Sistemas Reprográficos Ltda.
Rua Antero Mendes Leite, 76
Aclimação — CEP: 04108-020
SÃO PAULO - SP