

# PEDIDO DE IMPUGNAÇÃO

Doutor Ulysses/PR, 04 de setembro de 2023.

**ILUSTRÍSSIMO SENHOR PREGOEIRO DA PREFEITURA MUNICIPAL DE PORTO AMAZONAS/PR**

**Edital do Pregão Eletrônico nº 029/2023**

**Processo Administrativo nº 146/2023**

Eu **ULIAN GALVÃO DOS SANTOS**, pessoa física, inscrita no CPF/MF sob o n.º 111.561.589-36, portador do RG: 13.274.134-4, residente na Avenida Principal, S/Nº, Cerrado, Doutor Ulysses/PR, CEP: 83.590-000, vem, perante Vossa Senhoria, com base no que dispõe o artigo 41 da lei 8666/93, que diz que qualquer cidadão é parte legítima para impugnar um edital (aquele que está no gozo dos direitos políticos), podendo impugnar o edital, apresentar Impugnação ao Edital em face deste conter itens com sérias restrições ao caráter competitivo e latente prática antieconômica com graves prejuízos ao erário público, pelos fatos e fundamentos jurídicos a seguir aduzidos.

## **I. DA TEMPESTIVIDADE**

A abertura da licitação está prevista para o dia 06/09/2023 às 09h:00min e, considerando que a presente Impugnação está sendo formulada fora do prazo estabelecido no Art. 41 da Lei de Licitações, no entanto conforme já pacificado pelo TCU em recente Acórdão Acórdão 1414/2023 Plenário (Representação, Relator Ministro Jorge Oliveira), que discorre sobre o tema:

Licitação. Edital de licitação. Impugnação. Competitividade. Restrição. Comissão de licitação. Pregoeiro. Revisão de ofício. Princípio da autotutela. É dever do responsável por conduzir licitação no âmbito da Administração, a partir de impugnação ao edital apontando a existência de cláusulas restritivas à competitividade do certame, realizar a revisão criteriosa dessas cláusulas, ainda que a impugnação não seja conhecida, sob pena de violação do princípio da autotutela. (Acórdão 1414/2023 – Plenário, Representação, Relator Ministro Jorge Oliveira, Processo: 008.536/2023-6, Data da sessão: 12/07/2023, Número da Ata: 28/2023)

Também é decisão pacificada no STF conforme sumula 473, que dada a razão de autotutela a Administração tem o **dever zelar** pela manutenção da legalidade dos seus atos, se não vejamos:

“A Administração 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, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial.”

*Ulian G.S.*

Sendo assim, mesmo que a presente demanda tenha sido apresentada fora do prazo para apresentação de pedidos de esclarecimento ou impugnação esta merece ser analisada, haja visto, que trás a baila situação claramente restritiva e lesiva ao erário, pois trata-se de condição que pode ser entendida como que direcionada a um determinado fornecedor ou prestador de serviço, algo que deve ser veementemente combatido pela boa administração pública.

Por fim, na lição do mestre MARÇAL JUSTEN FILHO, litteris:

O instrumento convocatório (seja edital ou convite) cristaliza a competência discricionária da Administração, que se vincula a seus termos. Se a Administração reputar viciadas ou inadequadas as regras contidas no edital, não lhe é facultado pura e simplesmente ignorá-las. Verificando a nulidade ou a inconveniência dos termos do edital, a Administração poderá valer-se de suas faculdades para desfazimento dos atos administrativos. Porém, isso acarretará necessariamente o refazimento do edital, com invalidação do procedimento licitatório já desenvolvido.

O Edital do Pregão Eletrônico estabelece o seguinte objeto para o certame: Contratação de pessoa(s) jurídica(s) para prestação de serviços de assessoria e consultoria na área de contabilidade aplicada ao setor público, para atender as necessidades da estrutura administrativa do Município de Porto Amazonas, pelo período de 12 (doze) meses, conforme quantidades, condições e especificações descritos no Termo de Referência anexo I deste instrumento convocatório.

Pois bem.

## II – DO VÍCIO QUESTIONADO

### 10. QUALIFICAÇÃO TÉCNICA

10.1. A empresa deverá apresentar uma declaração que está apta a dar suporte, assessoria e consultoria nas áreas solicitadas e bem como no sistema instalado nesta prefeitura. (Declaração com firma reconhecida pela fabricante do software).

O item 10 do Termo de Referência do edital de pregão 029/2023 viola os princípios da competitividade, da isonomia e da legalidade, ao exigir uma declaração do fabricante de software como requisito de habilitação técnica dos licitantes. Essa exigência restringe o número de participantes do certame, favorece determinadas empresas em detrimento de outras e não encontra amparo na Lei nº 8.666/1993, que regula as licitações e contratos administrativos.

O Tribunal de Contas da União (TCU) já se manifestou diversas vezes sobre a ilegalidade desse tipo de exigência, entendendo que ela confere ao fabricante o poder de decidir quais fornecedores poderiam participar da

licitação, além de não garantir a qualidade dos produtos ou serviços contratados. Vejamos algumas decisões de acórdãos do TCU que tratam dessa questão:

- **Acórdão nº 1.487/2017 - Plenário:**

“9.1. dar ciência à Secretaria Especial da Cultura/Ministério da Cidadania sobre a seguinte impropriedade/falha, identificada no Pregão Eletrônico 2/2017 (Processo 01450.001589/2017-18), para que sejam adotadas medidas internas com vistas à prevenção de ocorrência de outras semelhantes: 9.1.1. exigência indevida, no subitem 9.2.2 do edital, de apresentação, pelos licitantes, como requisito para habilitação técnica, de declaração emitida pelo fabricante dos equipamentos ofertados atestando que a empresa está apta a comercializar os produtos e a prestar assistência técnica durante o período de garantia, em afronta aos princípios da isonomia e da competitividade e ao disposto no art. 3º, § 1º, inciso I, e no art. 30, § 5º, da Lei 8.666/1993 (Relatório de Auditoria nº 19/2017 - CGU-Regional/DF - peça 1, p. 6-7)”<sup>1</sup>

- **Acórdão nº 2.764/2016 - Plenário:**

“9.3. dar ciência à Agência Nacional do Cinema (Ancine) sobre as seguintes impropriedades/falhas identificadas no Pregão Eletrônico 4/2016 (Processo SEI nº 01417.001234/2016-11), para que sejam adotadas medidas internas com vistas à prevenção de ocorrência de outras semelhantes: (...) 9.3.2. exigência indevida, no subitem 9.2 do edital, de apresentação pelos licitantes, como requisito para habilitação técnica, de declaração emitida pelo fabricante dos equipamentos ofertados atestando que a empresa está apta a comercializar os produtos e a prestar assistência técnica durante o período de garantia; tal exigência restringe injustificadamente o caráter competitivo do certame e fere os princípios da isonomia e da legalidade, bem como o disposto no art. 3º, § 1º, inciso I, e no art. 30, § 5º, da Lei nº 8.666/1993 (Relatório Final - peça nº 14 - pág. 5)”<sup>2</sup>

- **Acórdão nº 2.267/2015 - Plenário:**

“9.3. dar ciência à Superintendência de Administração do Ministério da Fazenda no Estado de São Paulo (Samf/SP) sobre as seguintes impropriedades/falhas, identificadas no Pregão Eletrônico 16/2014 (Processo 13971.000087/2014-01), para que sejam adotadas medidas internas com vistas à prevenção de ocorrência de outras semelhantes: (...) 9.3.2. exigência indevida, no subitem 9.2 do edital, de apresentação pelos licitantes, como requisito para habilitação técnica, de declaração emitida pelo fabricante dos equipamentos ofertados atestando que a empresa está apta a comercializar os produtos e a prestar assistência técnica durante o período de garantia; tal exigência restringe injustificadamente o caráter competitivo do certame e fere os princípios da isonomia e da legalidade, bem como o disposto no art. 3º, § 1º, inciso I, e no art. 30, § 5º, da Lei nº 8.666/1993 (Relatório Final - peça nº 14 - pág. 5)”<sup>3</sup>

Sobre esse tema também já decidiu o Tribunal de Contas do Estado do Paraná (TCE/PR) posicionando-se contrariamente à exigência de declaração do fabricante de software como condição de habilitação dos licitantes, por entender que ela viola os princípios da legalidade, da isonomia, da competitividade e da seleção da proposta mais vantajosa. Veja um exemplo de decisão do TCE/PR que trata dessa questão:

- **Acórdão nº 3890/19 - Segunda Câmara:** “Vistos, relatados e discutidos estes autos de Representação da Lei nº 8.666/93 (Comunicado de Irregularidade), interposta em face do Município de Pinhais, tendo como interessados: (...) Considerando que: (...) a exigência contida no item 6.2.1 do edital, alínea “c”, que determina a apresentação de declaração emitida pelo fabricante do software objeto da licitação atestando que a empresa licitante está apta a comercializar seus produtos e a prestar assistência técnica durante o período de garantia, restringe injustificadamente o caráter competitivo do certame e fere os princípios da isonomia e da legalidade, bem como o disposto no artigo 3º, §1º, inciso I e no artigo 30, §5º, ambos da Lei nº 8.666/93; (...) ACORDAM os membros da Segunda Câmara do Tribunal de Contas do Estado do Paraná, nos termos do voto do Relator, Conselheiro Ivan Lelis Bonilha, por unanimidade, em: (...) determinar ao Município de Pinhais que se abstenha de realizar exigências em editais que não estejam previstas em lei e que restrinjam a competitividade dos certames licitatórios;”<sup>4</sup>

Além dos julgados dos tribunais de contas, há também diversos autores jurídicos que defendem a ilegalidade e a inconveniência da exigência de declaração do fabricante de software como requisito de habilitação técnica dos licitantes. Veja algumas citações que podem ser utilizadas para embasar o pedido de impugnação:

“A exigência de declaração ou atestado emitido pelo fabricante ou distribuidor exclusivo dos bens ofertados é ilegal por não encontrar respaldo na Lei nº 8.666/93 e por restringir indevidamente a competitividade das licitações.” (JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à lei de licitações e contratos administrativos. 18 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2018. p. 695)

“A exigência de apresentação de declaração emitida pelo fabricante dos equipamentos ofertados atestando que a empresa está apta a comercializar os produtos e a prestar assistência técnica durante o período de garantia é ilegal por violar os princípios da isonomia e da competitividade e por não estar prevista na Lei nº 8.666/93.” (PEREIRA

A exigência de declaração do fabricante de software como requisito de habilitação técnica dos licitantes viola a lei de licitações 8.666/93 em vários aspectos, tais como:

**Contraria o princípio da legalidade**, que determina que as licitações devem ser regidas apenas pelas normas previstas na lei, sem inovações ou restrições indevidas (art. 3º, caput, da lei 8.666/93).

**Contraria o princípio da isonomia**, que garante a igualdade de condições a todos os concorrentes, sem favorecimentos ou discriminações (art. 3º, § 1º, I, da lei 8.666/93).

**Contraria o princípio da competitividade**, que visa ampliar a participação dos interessados e obter a proposta mais vantajosa para a administração (art. 3º, § 1º, I, da lei 8.666/93).

**Contraria o princípio da vinculação ao instrumento convocatório**, que obriga a administração e os licitantes a observarem as regras e condições estabelecidas no edital ou convite (art. 3º, § 3º, da lei 8.666/93).

**Contraria o princípio da proporcionalidade**, que exige que as exigências de habilitação sejam compatíveis com o objeto da licitação e indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações (art. 3º, § 1º, I, e art. 37, XXI, da CF/88).

**Contraria o princípio da razoabilidade**, que impõe que as decisões administrativas sejam pautadas pelo bom senso e pela lógica (art. 2º, caput, da lei 9.784/99).

A manutenção da exigência do item 10.1 da empresa fabricante do Software com firma reconhecida, se questionada em instancias superiores terão como consequências a responsabilização dos responsáveis, podendo incorrer nas penalidades tanto de natureza administrativa, civil e penal, conforme os seguintes dispositivos legais:

**Na esfera administrativa**, os agentes públicos responsáveis pela licitação podem ser punidos com advertência, suspensão ou demissão do cargo ou função, conforme o caso e a gravidade da infração (art. 87 da lei 8.112/90).

**Na esfera civil**, os agentes públicos responsáveis pela licitação podem ser responsabilizados por ato de improbidade administrativa, que pode acarretar em sanções como perda da função pública, suspensão dos direitos políticos, multa civil e proibição de contratar com o poder público (art. 12 da lei 8.429/92).

**Na esfera penal**, os agentes públicos responsáveis pela licitação podem ser enquadrados no crime de frustração do caráter competitivo de licitação, previsto no art. 337-F do Código Penal (incluído pela nova Lei de Licitações), que tem pena de reclusão de quatro a oito anos e multa.

### III – DO PEDIDO

A licitação é procedimento administrativo, com o escopo final de selecionar uma proposta que tenha ofertado melhores e mais vantajosas condições para a Administração Pública.

No presente caso, o Edital do Pregão Eletrônico nº 029/2023 merece ser reformulado na parte questionada item 10, subitem 10.1 do Termo de Referência, deixando de exigir tal declaração, podendo esta ser substituída por declaração firmada pela própria empresa declarando estar apta a dar suporte. Tal correção, permitirá uma maior participação de empresa, trazendo economia ao município, desde que retirada as condições discriminatórias consignadas, ora combatidas.

A correção do edital é plenamente possível, e ainda há tempo para tal, posto que a necessidade de correção é somente quanto a ilegalidade contida no item 10.1, conforme aqui vastamente combatida. Conforme se verifica no Portal da Transparência do Município de Porto Amazonas o contrato nº 59/2018 com a empresa CAMPO SISTEMAS LTDA-ME, já em seu Quarto Termo Aditivo vence em 04/10/2023, se corrigido o edital ainda haverá tempo suficiente para que o município não fique sem a prestação do serviço, e ainda conseguirá uma melhor proposta preservando o erário público e respeitando a boa gestão administrativa.

Alternativamente, na improvável hipótese de não ser este o entendimento de Vossa Senhoria, requer seja encaminhada a presente Impugnação à Superior Instância Administrativa competente para apreciação, onde, por certo obterá melhor acolhida.

Caso mesmo assim se entenda pelo prosseguimento do Certame com os vícios aqui apontados, informamos que a presente demanda poderá ser encaminhada ao Ministério Público do Estado do Paraná – MPPR, além de ser encaminhada ao Tribunal de Contas do Estado do Paraná – TCE/PR, onde a presente demanda com certeza será melhor apreciada.

Respeitosamente,

  
**ULIAN GALVÃO DOS SANTOS**  
CPF: 111.561.589-36 