

[REDACTED]

ILMO. SR. PREGOEIRO OFICIAL DESIGNADO PELA PREFEITURA MUNICIPAL DE REGISTRO/SP E DEMAIS MEMBROS DE SUA EQUIPE DE APOIO:

Pregão Eletrônico nº 016/2023 – Edital 024/2023

Processo Administrativo n. 068/2023

[REDACTED]

[REDACTED] empresa inscrita no CNPJ sob número [REDACTED]

IMPUGNAÇÃO AO EDITAL, em virtude dos termos contidos no ato convocatório do pregão acima referido, amparado na Lei 10.520/02 e nas demais disposições trazidas na Lei 8.666/93, pelos seguintes fatos e fundamentos que passa a expor:


Breve resumo:

Esse respeitável órgão lançou Edital de Licitação, visando a escolha da oferta mais vantajosa, tendo como seu objeto “*AQUISIÇÃO IMEDIATA DE EQUIPAMENTO DE RAIOS-X E MONITOR MULTIPARAMÉTRICO PARA USO DA UBS CENTRO – DIRETORIA GERAL DE SAÚDE*” conforme especificações constantes no Edital e seus anexos.

As razões da presente impugnação:

Em que pese o zelo na confecção do Edital, o ato convocatório, de tal forma, **não atende todos os requisitos previstos em lei**, uma vez que o órgão decidiu trazer algumas exigências técnicas equivocadas, inoportunas, exageradas e totalmente injustificadas, especificamente para o item 01, que podem, inclusive, direcionar a disputa para alguma marca exclusiva do mercado, colocando em risco a competitividade necessária para alcançar oferta mais favorável em seu benefício, deixando, também, de esclarecer questões de extrema relevância para a futura contratação.

[REDACTED]



Tal situação se comprova na descrição completa do APARELHO DE RAIOS-X trazida no item 01 que, entre outras especificações, aponta as seguintes exigências técnicas no Anexo I - Termo de Referência:

a) Sobre a alimentação elétrica do aparelho – “trifásica 220V/380V (ambos)”

Inicialmente, é oportuno lembrar que, para assegurar a adequada competitividade da presente disputa, é imperioso que sejam permitidas ofertas de equipamentos que possuam todos os tipos de alimentação, a saber: 110, 220 ou, ainda, 380 volts.

Além disso, é imprescindível que seja trazido no Termo de Referência a informação mais detalhada e precisa sobre qual o tipo de alimentação efetivamente estará disponível no local de instalação do referido equipamento, afinal, existem diversos aparelhos de Raio X fixos sendo que tal característica, obviamente, impacta em seu preço final.

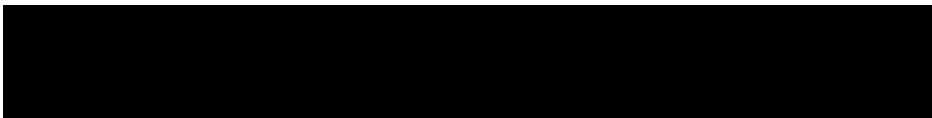
A necessidade de definir com maior clareza o tipo de alimentação que está sendo buscada possui extrema relevância para a formação das ofertas, tanto que o ilustre doutrinador da matéria Marçal Justen Filho, sobre isso, assim refere:


*“Anotar-se que o ato convocatório deve descrever o objeto de modo sumário e preciso. A sumariedade não significa que possam ser omitidas do edital (no seu corpo e anexos) as informações detalhadas e minuciosas relativamente à futura contratação, de modo que o particular tenha condições de identificar seu interesse em participar do certame e, mais ainda, **elaborar a sua proposta de acordo com as exigências da Administração**”*

Assim, é imperioso que a Administração defina claramente qual o tipo de alimentação que está sendo buscada para tal aparelho (220 ou 380V), afinal, essa informação é vital para a configuração do equipamento e, por consequência, a composição de seu preço final, sendo absolutamente injustificada a exigência conjunta de ambas, condição que apenas servirá para encarecer a aquisição pretendida sem qualquer necessidade.

b) Com relação ao tamanho mínimo do tampo da mesa

As dimensões mínimas que estão sendo solicitadas no Termo de Referência para tamanho da mesa de exames (218cmx90cm), sabidamente, não são o padrão de mercado e, conseqüentemente, em razão disso, podem acabar





direcionando a presente disputa para alguma fabricante específica, onerando sem qualquer necessidade a compra.

A maioria dos aparelhos hoje disponíveis possuem o tampo da mesa de exames com dimensões de 216cmX90cm que, sem dúvida, é medida muito mais adequada e suficiente para sua própria finalidade.

Em face disso, visando aumentar a competitividade do presente certame e, por consequência, a própria disputa no sentido de alcançar o maior número de ofertas, é necessário alterar as medidas do tampo da mesa para que a exigência mínima seja de adequados 216cmX90cm.

c) Exigência de bandeja possibilitando a “AUTO CENTRALIZAÇÃO”

Outra questão que também merece ser revisada está relacionada com a inusitada exigência no tocante a necessidade de “auto centralização da bandeja”, assim trazida no descritivo:

“bandeja possibilitando auto centralização do chassi”

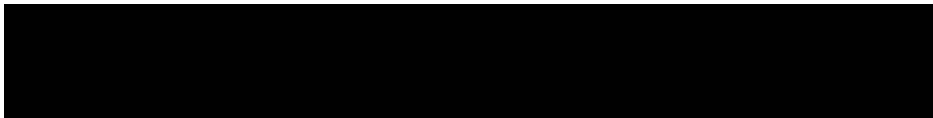
O motivo disso é que equipamentos digitais não necessitam de auto centralização, uma vez que os detectores ocupam a bandeja/suporte completamente e, portanto, não há variação de tamanho deles como acontece em equipamentos analógicos que se utilizam de cassetes/chassis de tamanhos variados (conforme o tipo de exame).


Assim, é evidente que a exigência de “auto centralização da bandeja” é descabida posto que não se aplica ao tipo de equipamento que está sendo buscado.

Em virtude disso, é necessário que a referida disposição seja imediatamente excluída do termo de referência, já que sua inadequada manutenção poderá ensejar na injusta desclassificação de todas as propostas recebidas em razão de que tal característica, obviamente, não constará descrita nas informações técnicas ou catálogos dos equipamentos, posto que, como já dito, é totalmente inaplicável aos tipos aparelhos que estão sendo buscados.

Assim solicita que seja retirada a inoportuna referência sobre “auto centralização da bandeja”.

d) Injustificada determinação de os freios eletromagnéticos terem acionamento por botoeira “no painel junto ao tubo”:





Tal exigência, na forma trazida, sem dúvida também direcionará a disputa para alguma marca específica do mercado.

O motivo disso é que nada justifica a determinação para que os freios eletromagnéticos tenham acionamento por botoeira localizada exclusivamente no painel junto ao tubo.

Em razão disso, e novamente visando possibilitar que um maior número de empresas também possam participar do presente certame, solicita a retirada da injustificada determinação de que os freios eletromagnéticos tenham seu “acionamento por botoeira no painel junto ao tubo”.

e) Sobre a exagerada exigência de capacidade de armazenamento interno de pelo menos 90 imagens para atender a exames em leito:

Necessário referir que a própria descrição do equipamento que está sendo buscado no item 01 comprova a impossibilidade de manutenção de tal exigência.

Prova disso é que ele é assim trazido no Edital:

ITEM 01 - 052.08.00512 - APARELHO DE RAIOS-X MÍNIMO DE 630Ma para Radiologia Geral:

Sistema de Raio - x fixo DR com mesa de tampo Fixo para exames radiológicos de pacientes

Ora, em se tratando de um equipamento FIXO, é evidente que não serão feitos “*exames em leito*”, em especial, que justifiquem a exigência de qualquer armazenamento interno na forma requerida.

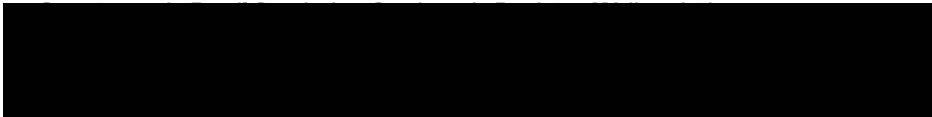
Assim, solicita a exclusão da tal impertinente exigência.


f) Com relação a carga máxima a ser suportada pelo detector:

Claramente a capacidade de carga máxima tolerada distribuída pelo detector, além da carga pontual que estão sendo exigidas no Termo de Referência são demasiadamente exageradas e não são padrão de mercado.

Mesmo assim, tais determinações foram assim trazidas ao Edital:

Carga máxima tolerada distribuída sobre a superfície do detector mínima de 300kg e 150Kg pontual.





O fato é que os exames realizados em sala são, em sua maioria, com a utilização do detector dentro do bucky (mesa ou mural) onde não sofrem nenhuma força de carga, sendo totalmente desnecessário que o detector tenha resistência a pesos excessivos.

Nas raras vezes onde é utilizado fora do bucky, os exames são de extremidades, portanto com baixa carga. Pontualmente, num exame de membros inferiores o recomendado é um suporte para o paciente (escada) ou então uma capa protetora para o detector.

Assim, novamente visando ampliar a justa competitividade da presente disputa, solicita que capacidade máxima de carga sobre a superfície seja de até 170 kg e pontual de 114kg.

g) Sobre a específica exigência de o aparelho ter acabamento “anti-microbial”:

É possível perceber que o Termo de Referência aponta a seguinte exigência para o equipamento:

“deverá ter acabamento anti-microbial (comprovar com catálogo em sítio de internet global ou internacional – USA)”

Evidente que tal determinação, em especial, na forma que foi trazida, também ensejará no direcionamento da disputa para alguma marca específica do mercado, afinal, isso não é uma característica habitual de tais aparelhos.


Ademais, o próprio termo específico contido em tal exigência (“anti-microbial”) não existe descrito de tal forma na maioria dos catálogos dos aparelhos disponíveis.

Em face disso, solicita a retirada do termo “anti-microbial”, afastando a inoportuna e direcionadora exigência.

h) Determinação de um suporte “tipo alça” para o aparelho ser movimentado

Sem dúvida, nada justifica tal exigência.

É sabido que, em um equipamento fixo, este tipo de suporte apenas encarece a solução, onerando de forma totalmente injustificada a aquisição pretendida.



Assim, solicita a imediata retirada de tal determinação.

i) Sobre a determinação de sistema *mini-pacs*:

Tal determinação, absolutamente inoportuna, também merece ser imediatamente excluída do Termo de Referência.

O motivo disso decorre do fato de que o detector deve ser capaz de enviar as imagens para estação de trabalho que, estando conectada à rede da instituição, as encaminhará para o Sistema PACS da instituição.

A exagerada determinação adicional de um sistema "*mini-pacs*", além de injustificada, certamente direcionará a presente disputa para uma fabricante específica que porventura tenha incluído em seus catálogos e manuais a referida expressão assim descrita que, como já dito, sequer se mostra necessária.

Diante disso, requer a exclusão de tal termo e da referida exigência que se mostra totalmente injustificada.

j) Necessidade de alterar o prazo de entrega para 90 dias:

É possível perceber que o item 25.2 do Edital, estabelece o seguinte prazo para entrega para o item 01:


25.2. Os equipamentos/materiais deverão ser entregues conforme o prazo:

- *Até 30 (trinta) dias para o item 01 (...)*

Ora, evidente que pelas peculiaridades dos equipamentos que estão sendo buscados, o prazo de entrega de até 30 dias se mostra absolutamente inadequado em razão do próprio tempo necessário para sua fabricação.

Além disso, considerando que não são aparelhos comercializados em larga escala, a determinação trazida no Edital impedirá que diversas fabricantes, ou empresas que atuam em outro Estado, tenham tempo hábil de realizar a entrega do equipamento na cidade de Registro/SP, afinal, o próprio transporte de tais aparelhos necessita de uma logística específica em razão de suas características técnicas.

Se porventura tal exigência for mantida, diversas empresas interessadas e capacitadas para o fornecimento dos equipamentos que estão sendo buscados não poderão participar da presente disputa e, com isso, a instituição não apenas está infringindo a lei, como agredindo os princípios mais elementares das compras públicas, posto que prejudica a igualdade de condições, restringe a



participação de diversas empresas interessadas no fornecimento, impede e frustra o caráter competitivo.

Assim, solicita que o prazo de entrega seja de adequados até 90 dias, exatamente como consta para o item 02.

Outra questão de extrema relevância é que a descrição do item 01 não faz qualquer referência sobre a obrigatoriedade de o equipamento ser “*full digital*”, exigindo que o aparelho de Raio X e detector sejam do mesmo fabricante ou marca.

Tal determinação, visa garantir que o equipamento buscado seja realmente “digital de fábrica”, ou seja, cuja manutenção não dependa da combinação de esforços de fabricantes distintas, bem como que ele possua absoluta compatibilidade entre seus próprios componentes internos, garantindo, assim, a necessária economicidade na futura e eventual contratação de serviços de manutenção.

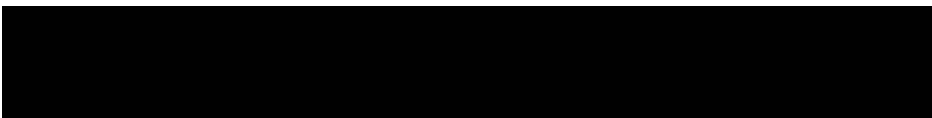
Caso a referida exigência não seja incluída na descrição do objeto, após o vencimento da garantia, a Administração precisará efetuar contrato de manutenção com duas ou até mesmo três empresas distintas, já que diversos componentes do aparelho poderão ser de fabricantes distintos.


Isso, obviamente, impactará no custo total do equipamento e ainda poderá acarretar a necessidade de prazos bem maiores para atendimentos da manutenção do aparelho, uma vez que o bom funcionamento dele depende da integração desses componentes e por consequência de um alinhamento entre as empresas de manutenção de cada item (RX, placa,...).

Por sorte, tudo isso pode desde já ser evitado apenas com a inserção da determinação acima (“*devendo ser full digital*”) na descrição do objeto trazida no termo de referência.

Importante lembrar que caso a referida exigência não seja incluída, poderão ser trazidos ao certame ofertas de sistemas de digitalização analógicos que podem, inclusive, não terem componentes internos compatíveis entre si, **colocando em risco o alto investimento que pretende ser feito através da aquisição aqui pretendida.**

Assim, a adequada inclusão da exigência de que o aparelho seja *full digital* é **imprescindível** para assegurar a melhor aquisição e a preservação dos próprios recursos públicos sendo **absolutamente necessária para alcançar a qualidade e a melhor performance do aparelho que está sendo buscado.**





Não se pode perder de vista que a vantagem e a economicidade que são buscadas em todos os processos licitatórios não têm relação direta apenas com o alcance do menor preço. Afinal, eventual aquisição de produtos de baixa qualidade, que não atendam as expectativas de sua performance ou que coloquem em risco a garantia e até mesmo a durabilidade que é buscada, certamente ensejarão em evidentes prejuízos ao erário a curtíssimo prazo.

Da mesma forma, é necessário lembrar que todas as determinações técnicas que são trazidas ao certame, em especial no presente caso, que tem como critério MENOR PREÇO, devem ser sempre justificáveis sob pena de onerar de forma desnecessária a aquisição pretendida ou, pior ainda, acabar direcionando a disputa para alguma fabricante específica do mercado como, lamentavelmente, ocorrerá no presente caso se porventura as exigências técnicas referidas não forem imediatamente revisadas.

Agindo assim, a instituição não apenas está infringindo a lei e todas as disposições que amparam o próprio certame, como agredindo os princípios mais elementares das compras públicas, posto que prejudicará a igualdade de condições, restringirá a participação de diversas empresas interessadas no fornecimento, impedirá e frustrará o caráter competitivo da presente disputa.

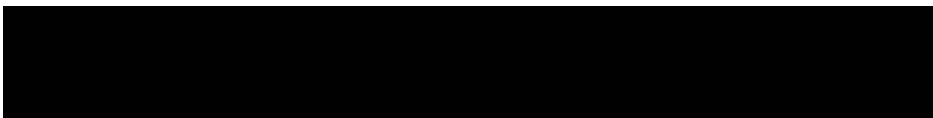
Para assegurar a ampla competitividade, que irá garantir uma disputa pelas ofertas mais vantajosas para o próprio órgão, é imperioso permitir a participação de todas as empresas que atuam no fornecimento dos objetos que estão sendo buscado no certame, sem qualquer restrição imposta por exigências exageradas, equivocadas, injustificadas ou descabidas.

Em razão de tudo isso, fica evidente que o Termo de Referência deve ser imediatamente revisado nos termos expostos, como forma de garantir a ampliação da disputa visando, assim, assegurar a obtenção da melhor oferta final em favor do órgão.

Desde já, convém observar o que reza o inciso I, § 1º do artigo 3º da Lei Geral das Licitações 8.666/93, no sentido de destacar a necessidade alcançar a melhor oferta, bem como de garantir, nos procedimentos de tal natureza, a ampliação da disputa, visando alcançar as melhores propostas quando assim dispõe:

§ 1º É vedado aos agentes públicos:

*I – admitir, prever, **incluir** ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restringam ou frustrem o seu caráter competitivo e estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou domicílio dos*



licitantes ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato; (grifou)

Como bem leciona o doutrinador Hely Lopes Meirelles: “a legalidade, como princípio de administração, significa que o administrador público está, em toda sua atividade funcional, sujeito aos mandamentos da lei, e às exigências do bem comum, e deles não se pode afastar ou desviar, **sob pena de praticar ato inválido** e expor-se à responsabilidade disciplinar, civil e criminal, conforme o caso”.

Seguindo esse mesmo raciocínio, o ilustre professor Henrique Savonitti Miranda, compara as atividades de um gestor privado (Princípio da Autonomia da Vontade) as de um gestor público, de forma bastante esclarecedora:

“O administrador privado conduz seu empreendimento com dominus, agindo com os poderes inerentes à propriedade em toda a sua extensão. Assim, tudo o que não é proibido, é permitido ao gestor privado. Diga-se, ainda, que o administrador privado pode inclusive conduzir ruinosamente seu empreendimento sem que muito possa ser feito por terceiros(...) **O gestor público não age como “dono”, que pode fazer o que lhe pareça mais cômodo. Diz-se, então, que ao Administrador Público só é dado fazer aquilo que a lei autorize, de forma prévia e expressa. Daí decorre o importante axioma da indisponibilidade, pela Administração, dos interesses públicos.”**


Ainda, para Hely Lopes Meirelles “na Administração Pública não há liberdade nem vontade pessoal. Enquanto na administração particular é lícito fazer tudo que a lei não proíbe, na Administração Pública só é permitido fazer o que a lei autoriza”.

Oportuno ressaltar também o que dispõe o art. 3, inc. II da lei 10.520/2002, que ampara o presente certame:

(...)Art. 3o A fase preparatória do pregão observará o seguinte:

I - a autoridade competente justificará a necessidade de contratação e definirá o objeto do certame, as exigências de habilitação, os critérios de aceitação das propostas, as sanções por inadimplemento e as cláusulas do contrato, inclusive com fixação dos prazos para fornecimento;

II - a definição do objeto deverá ser precisa, suficiente e clara, **vedadas especificações que, por excessivas, irrelevantes ou desnecessárias, limitem a competição;** (grifou)



Evidente que se eventualmente existe apenas uma empresa específica no mercado que produz o aparelho com a exata descrição e características que estão referidas hoje no Termo de Referência, jamais será possível alcançar a competitividade necessária para a obtenção do “menor preço”, ou seja, o próprio objetivo da presente licitação está em risco.

Além disso, a própria Lei n. 8.666/93, refere que toda licitação **deverá resguardar o interesse público**, utilizando-se, para tanto, a garantia da participação total, ampla e irrestrita das pessoas que se mostrarem interessadas e habilitadas, motivo pelo qual todas as exigências acima referidas devem ser prontamente revisadas.


Por fim, a empresa impugnante, interessada em participar do certame, verificou não haver disposições claras, definidas e delimitadas em relação às obrigações, penalidades e multas impostas à Contratada, razão pela qual busca, pelo presente, esclarecer os motivos pelos quais é imprescindível que o Edital estabeleça regras aos potenciais contratados para trazer a segurança jurídica e com a finalidade de reduzir a percepção de risco de potenciais interessados e, em contrapartida, proporcionar a realização de contratação em condições econômicas mais vantajosas à Administração Pública.


Vale referir que a Lei n° 8666/1993, em seu art. 54, §1º, dispõe sobre a necessidade de clareza e precisão na definição das condições de execução contratual, obrigações e responsabilidades das partes. Esta mesma redação foi reproduzida, *ipsis literis*, na Lei n° 14.133/2021, conhecida como a Nova Lei de Licitações, em seu art. 89, §2º que assim destaca:

“Art. 54. Os contratos administrativos de que trata esta Lei regulam-se pelas suas cláusulas e pelos preceitos de direito público, aplicando-se-lhes, supletivamente, os princípios da teoria geral dos contratos e as disposições de direito privado.

§1º Os contratos devem estabelecer com clareza e precisão as condições para sua execução, expressas em cláusulas que definam os direitos, obrigações e responsabilidades das partes, em conformidade com os termos da licitação e da proposta a que se vinculam.” (grifo próprio)

O que se verifica, no entanto, é que o disposto no Edital e seus anexos não exprime o que se disciplina no art. 54, §1º da Lei de Licitações e art. 89, §2º da Nova Lei de Licitações, tendo em vista que não determina qualquer limitação específica às penalidades impostas ao futuro contratado.





Importante destacar que a presente Impugnação tem como finalidade que se estabeleça limites às sanções potencialmente aplicáveis na hipótese de descumprimento contratual e responsabilidade civil das Partes, a fim de que os licitantes possam dimensionar, com maior clareza, as punições às quais estarão suscetíveis, o que certamente se dará apenas por meio da definição dos limites de responsabilidade aos quais estará sujeito por força do contrato.

A limitação de responsabilidade se faz essencial não apenas para garantir a segurança jurídica, mas também a previsibilidade dos gastos e riscos financeiros que impactam o negócio


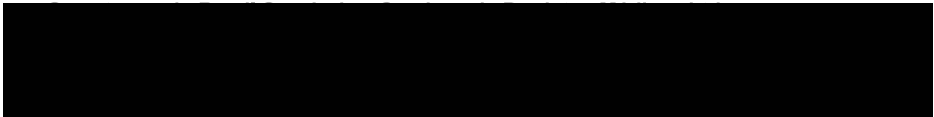
Dessa maneira é possível que o proponente calcule de forma segura a redução dos custos que impactam a transação, trazendo assim benefícios à administração pública com a recepção de ofertas mais econômicas, aos acionistas estrangeiros das empresas proponentes que terão acesso aos números exatos dos contratos com a administração, viabilizando alocação dos investimentos necessários nas empresas para que os contratos possam ser fielmente cumpridos, e, por fim, à economia nacional, com o conseqüente fomento de capital nacional e estrangeiro, gerando empregos e movimentando a economia como um todo com maiores investimentos no País.

Nesse sentido, importante reforçar outra vez que a segurança jurídica **deve explicitar regras claras aos potenciais contratados**, com a finalidade de reduzir a percepção de risco dos interessados e, em contrapartida, proporcionar a realização de contratação em condições mais vantajosas à Administração Pública e à sociedade de modo geral.

Com vistas a promover de forma incontestada um dos princípios basilares da Administração pública, qual seja, o da EFICIÊNCIA, pelo qual ao ente Público se impõe buscar sempre o melhor resultado e com o menor custo possível, no sentido econômico-jurídico, em prol do interesse público e segurança jurídica, diversas contratações públicas têm aplicado as limitações de responsabilidade de forma expressa em seus contratos, conforme exemplos a seguir expostos:

a) Contratos da Petrobras, incluem de ofício o dispositivo de limitação de responsabilidade, como por exemplo no Contrato de Fornecimento de Materiais CFM 2012 rev1

“5.1.10. A responsabilidade do Fornecedor e da Petrobras por perdas e danos será limitada aos danos diretos de acordo com o Código Civil Brasileiro e legislação aplicável, excluídos os lucros cessantes e os danos indiretos, ficando os danos diretos limitados a 10% (dez por cento) do valor contratual reajustado, salvo disposição diversa prevista no Instrumento Convocatório ou no contrato”ⁱ.



b) MANAUS TRANSMISSORA DE ENERGIA S.A.

incluiu num processo recente a seguinte cláusula:

“13.4. Exclusão de lucro cessante e dano indireto. Em nenhuma hipótese, poderá ser cobrado, por qualquer das Partes, por danos indiretos, lucros cessantes, perdas de receita, perda de produção, repasse de multa do Poder Concedente, custos de ociosidade, dentre outros de natureza de dano indireto. A cláusula 13 está limitada aos termos propostos por esta cláusula

13.5. Do limite de responsabilidade. A responsabilidade da Contratada por eventuais perdas e danos diretos comprovadamente causados à Contratante e/ou terceiros é limitada a 80% (oitenta por cento) do valor total deste Contrato e seus anexos”.

c) Tribunal de Contas do Estado do Mato

Grosso, firmou contrato recente de manutenções, registrado sob. n° 20/2019, que estabelece dispositivo para a limitação conforme segue:

“CLÁUSULA DÉCIMA QUARTA – DISPOSIÇÕES GERAIS d) Na máxima extensão permitida por lei, não obstante o estabelecido em outros dispositivos deste Contrato ou em qualquer de seus anexos ou documentos dele integrantes, ou a ele aplicáveis, as Partes somente responderão por danos diretos, independentemente do número de ocorrências, sempre limitado a 100% (cem por cento) do valor do preço deste Contrato. Em nenhuma hipótese, as Partes responderão por lucros cessantes, danos indiretos e danos consequentes perante a outra parte ou quaisquer terceiros. A limitação de responsabilidade prevista nesta cláusula prevalece e aplica-se para fins de delimitar qualquer disposição deste Contrato, anexos e documentos a ele aplicáveis que diga respeito a indenizações ou compensações devidas de uma parte a outra.”

Além disso, outras sociedades controladas ou não pela Administração Pública aplicam a limitação, tais como a Bahiagás, Algas, PRODEPA - Empresa de Tecnologia da Informação e Comunicação do Estado do Pará, IFSUL-MG - Instituto Federal de Educação do Sul de Minas Gerais, e muitas outras empresas, além de Instituições Financeiras e Empresas Concessionárias de Serviços de Telecomunicação etc.

Vale a pena ainda citar a análise de mérito e decisão proferida no pregão eletrônico n° 164/2016 SRP conduzido pela **AMAZONAS DISTRIBUIDORA DE ENERGIA S.A.**, conforme abaixo exposto:

[REDACTED]

“Resposta 17/02/2017 19:08:11


3. DA ANÁLISE DO MÉRITO: Ao analisar a peça impugnante da empresa “A” constatou-se que o ponto refutado não altera o item 8.4 do Anexo 03 (Minuta do Contrato), senão vejamos o que descreve o referido item. 8.4 Responder pelos danos causados diretamente à CONTRATANTE ou a terceiros, decorrentes de sua culpa ou dolo na execução dos serviços, não excluindo ou reduzindo essa responsabilidade a fiscalização ou o acompanhamento pela CONTRATANTE; No entanto, a redação apresentada traz mais claramente os limites impostos, razão pela qual entendemos que deve ser considerada. Sendo assim, a redação do item 8.4 da Minuta de Contrato passa a ser: 8.4. Na máxima extensão permitida por lei, não obstante o estabelecido em outros dispositivos deste Contrato ou em qualquer de seus anexos ou documentos dele integrantes, ou a ele aplicáveis, as **Partes somente responderão por danos diretos, independentemente do número de ocorrências, sempre limitado a 100% (cem por cento) do valor do preço deste Contrato. Em nenhuma hipótese, as Partes responderão por lucros cessantes, danos indiretos e danos consequentes perante a outra parte ou quaisquer terceiros.** A limitação de responsabilidade prevista nesta cláusula prevalece e aplica-se para fins de delimitar qualquer disposição deste Contrato, anexos e documentos a ele aplicáveis que diga respeito a indenizações ou compensações devidas de uma parte a outra. 4.DA DECISÃO DO PREGOEIRO: Por todo o exposto a Pregoeira, após conhecer da impugnação interposta pela empresa A DECIDE considerá-la PROCEDENTE, sem prejuízo da data da sessão pública. Outro sim, em atenção ao cumprimento ao inciso VII, do art. 11, do Decreto nº 5.450/2005, submete o presente julgamento à apreciação da autoridade hierarquicamente superior”.

Dessa forma, infere-se que a exclusão expressa de lucros cessantes, danos indiretos e danos consequenciais faz-se necessária para garantir a segurança jurídica que se exige nas contratações conduzidas pela administração pública, além da limitação de responsabilidade aos danos diretos.

Essa construção jurídica é instrumento necessário a edificar a segurança das relações contratuais entre os entes públicos e privados, de forma a materializar os benefícios à sociedade por meio do alavanque da eficiência da administração pública: de um lado os proponentes que conseguem mensurar seus riscos de forma objetiva e clara, podendo ofertar preços mais baixos e, de outro, a administração pública, que tem acesso a propostas mais vantajosas e de fornecedores mais qualificados, promovendo a competitividade saudável do certame, além de aumentar seu leque de opções.

E essa é a direção que a Administração Pública tem perseguido, conforme visto nos inúmeros exemplos já citados.

[REDACTED]



Assim, é imprescindível que **seja incluído ao Edital cláusulas contratuais** que estabeleçam condições claras e objetivas acerca da limitação de responsabilidade e demais penalidades, conforme abaixo sugerido:

“Da limitação de responsabilidade

Na máxima extensão permitida por lei, as responsabilidades civis previstas neste contrato e seus anexos, bem como os danos e prejuízos diretos causados à CONTRATANTE e/ou a terceiros, em decorrência, direta ou indireta, da execução deste contrato, serão limitados a 20% (vinte por cento) do valor total deste Contrato.

Em nenhuma hipótese, a CONTRATADA responderá por lucros cessantes, danos indiretos e danos consequenciais perante a CONTRATANTE ou quaisquer terceiros.”

Das Multas

As Partes estabelecem que as multas impostas pelo presente Contrato, a qualquer das Partes, estarão todas limitadas a 10% (dez por cento) do valor do Contrato.”

Caso não seja este o entendimento, requer que sejam prontamente ESCLARECIDOS os tópicos abaixo detalhados:

a) Podemos considerar que os danos passíveis de reparação se referem aos danos diretamente causados pelo importador/fabricante/fornecedor dos produtos e/ou serviços, excluindo aqueles danos considerados indiretos, consequenciais, perdas, lucros cessantes, etc?


b) Visando a razoabilidade das sanções eventualmente aplicáveis ao importador/ fabricante/fornecedor dos produtos e/ou serviços, podemos considerar que os danos diretos estão limitados a 20% (vinte por cento) o valor contratado?

Do Pedido:

Estando perfeitamente demonstrado que a própria lei específica prevê, em seus princípios, **serem inadmitidas condições injustificadas, que frustrem o caráter competitivo ou que não estejam suficientemente claras no Edital**, o acolhimento da presente impugnação se mostra justificável.

Diante do exposto, requer:





a) seja acolhida a presente impugnação, julgando-a procedente a fim de retificar o Edital nos termos sugeridos, como forma de garantir uma melhor aquisição, bem como evitar o direcionamento injustificado da presente disputa assegurando a participação de um número maior de empresas interessadas;

b) que sejam devidamente aclaradas as disposições sobre eventuais penalidades e esclarecidas as limitações da responsabilização da empresa contratada, pelos motivos expostos;

c) que o Edital com a devida retificação, seja republicado na forma da lei, para permitir a participação de todas as empresas interessadas, em igualdade de condições, mediante claro benefício ao órgão público;

N. T. P. Deferimento.

Registro/SP, 28 de março de 2023.

