

MUNICÍPIO DE BENEDITO NOVO

PARECER JURÍDICO DO ASSESSOR JURÍDICO

ASSUNTO: Recurso contra inabilitação no Pregão Presencial nº 75/2016

RECORRENTE: TECTONER RECARGA DE TONER LTDA EPP – CNPJ: 01.027.088/0001-06

Em resposta ao RECURSO, interposto pela empresa acima mencionada, em xx/12/2016, referente ao Pregão Presencial nº 75/2016, que tem por objetivo o registro de preços para aquisição de suprimentos de informática (cartuchos de tinta e toner) tenho a aduzir o que segue:

I – DA TEMPESTIVIDADE DA IMPUGNAÇÃO

A empresa apresentou impugnação ao edital. A data de abertura estava prevista para o dia 12/12/2016 enquanto a impugnação foi protocolada em 07/12/2016, sendo portanto tempestiva.

II – DO PLEITO

A) A Impugnante questiona o edital de licitação nº 75/2016 na parte que exige que os toners e cartuchos de tinta sejam genuínos – original da marca do fabricante (lote 01 itens 1.8 a 1.11 e lote 02, itens 2.1 a 2.8. Afirma que o TCE já decidiu que tal exigência é ilegal e afronta a Lei 8.666/93.

III – DA ANÁLISE À IMPUGNAÇÃO

A) A indicação de marcas, como regra geral, é tolhida pelo art. 15, §7º, I da Lei de Licitações e Contratos Administrativos. Todavia, a indicação vedada é a preferência sem justificativa por uma determinada marca.

O §5º do art. 7º da Lei 8666/93 dispõe:

§ 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.

Ao comentar o artigo legal citado, o doutrinador Marçal Justen Filho *In* Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 11ª Ed. São Paulo: Dialética, 2005, p. 115 afirma:

É possível a contratação de fornecedores exclusivos ou a preferência por certas marcas, desde que essa seja a solução mais adequada para satisfazer as necessidades coletivas. Não se admite a opção arbitrária, destinada a beneficiar determinado fornecedor ou fabricante. A proibição não atinge, obviamente, a mera utilização da marca como instrumento de identificação de um bem-selecionado pela Administração em virtude de suas características intrínsecas. O que se proíbe é a escolha do bem fundada exclusivamente em uma preferência arbitrária pela marca, processo psicológico usual entre os particulares e irrelevante nos lindes do direito privado. (Grifou-se).

Em outra oportunidade o mesmo autor adverte:

Indo avante, deve admitir-se que a licitação se destina a selecionar a proposta mais vantajosa, segundo critérios objetivos e racionais. **Tomando em conta as necessidades a serem satisfeitas e os encargos que serão assumidos pelo Estado, pode estabelecer-se uma espécie de relação objetiva que fornece critérios de julgamento. Como regra, a proposta que apresentar a melhor relação custo-benefício será a mais vantajosa. Em outras palavras, a proposta que apresentar as maiores vantagens e os menores encargos para o Estado deverá ser escolhida.** (Idem, p. 272). (Grifou-se).

Portanto, em casos específicos a marca deixa de ser uma preferência para se tornar uma necessidade.

Para o caso ora em discussão, o TCU firmou entendimento que a **indicação injustificada de marcas do próprio fabricante para itens de suprimento (cartuchos, toners e outros) de equipamentos de impressão, cuja exigência só é admissível para fins de manutenção da garantia de equipamentos com cláusula expressa do fabricante nesse sentido, situação não comprovada no caso concreto, implicando, por conseguinte, afronta aos ditames dos arts. 3º, caput e § 1º, inciso I, 7º, § 5º, e 15, § 7º, inciso I, da Lei nº 8.666/1993;** (Processo nº 016.543/2013-0, Relator Raimundo Carreiro, j. 29/04/2015).

É admissível cláusula de edital de licitação com a exigência de que suprimentos e/ou peças de reposição de equipamentos de informática a serem adquiridos sejam da mesma marca dos equipamentos originais, quando estes se encontram no período de garantia e o termo desta


última estabelece a não cobertura de defeitos em razão do uso de *suprimentos* e peças de outras marcas. Acórdão 860/2011-Plenário | Relator: UBIRATAN AGUIAR

Portanto, somente é possível exigir que o equipamento seja original para aqueles que estejam dentro do período de garantia sob pena de afronta ao art. 3º, § 1º, I, art. 7º, § 5º, e art. 15, § 7º, I, da Lei 8.666/1993.

IV – DA DECISÃO

Assim, pelos motivos expostos **opino dar provimento** à impugnação interposta pela empresa TECTONER RECARGA DE TONER LTDA EPP para **autorizar somente a exigência de toners ou cartuchos originais para os respectivos equipamentos que estiverem sob a garantia do fabricante.**

Benedito Novo/SC, 12 de dezembro de 2016.



LADEMIR KUMMROW
OAB/SC 17.560