

PREGÃO ELETRÔNICO Nº 065/2021
PREFEITURA MUNICIPAL DE NOVA TRENTO- SC

Ilmo. Sr. Secretário de Administração da Prefeitura de Nova Trento - SC.

A KRENKE BRINQUEDOS PEDAGOGICOS LTDA., pessoa jurídica de direito privado, inscrito no CNPJ sob o nº 80.125.305/0001-69, com endereço na Rodolfo Tepassé, 250 – Imigrantes, na cidade de Guaramirim - SC - CEP 89270-000, endereço de e-mail victor@obb.adv.br, vem por meio do presente, apresentar **IMPUGNAÇÃO, com base no Art. 41, § 1o, da Lei 8.666/93**, pelas razões de fato e de direito a seguir expostas:

1 – DOS FATOS

Infere-se da descrição dos itens licitados, há no edital combatido, referente o pregão supramencionado a exigência de laudos que restringiram o caráter competitivo da licitação, a exemplo da exigência de Laudo de Névoa Salina de no mínimo 2500 horas, atendendo as exigências da ABNT NBR 8094/1983 que refere-se exclusivamente a materiais metálicos revestido e não revestido sendo que o playground é feito de madeira plásticas.

Aliás, chama atenção o fato do município exigir teste de salinidade estando a mais de 30km de distância da primeira fonte de névoa salina (mar):

Ou seja, na prática a existência ou não de resistência à névoa salina não trás nenhum benefício ao município, em contrapartida, restringe à licitação às empresas **que por algum motivo possuem um certificado completamente inútil ao produto plástico.**

Inobstante isto, verifica-se a exigência de atendimento à NBR 9209/86 que refere-se a revestimento de fosfato. **Nesse diapasão cumpre esclarecer ao ente licitante que os produtos são fabricados em material de madeira ou plástico, sendo tecnicamente inaplicável o revestimento de fosfato, dedicado à superfícies metálicas.**

Tais exigências estão em desacordo com o art. 37, XXI, da Constituição Federal, e com o art. 3º, § 1º, I, da Lei 8.666/1993.

Evidentemente, é dever da Administração Pública, ao realizar procedimentos licitatórios, exigir que os licitantes comprovem a qualificação técnica e a capacidade econômico-financeira necessárias para a execução do objeto contratado. Porém, todas as exigências de habilitação estão subordinadas aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

Desta forma, da maneira como será demonstrado a seguir, merece o presente edital revisão.

2 – DA TEMPESTIVIDADE:

Prevê o Art. 41 da Lei 8.666/93 os seguintes prazos para impugnação de edital de licitação:

Art. 41. A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada.

*§ 1o Qualquer cidadão é parte legítima para impugnar edital de licitação por irregularidade na aplicação desta Lei, **devendo protocolar o pedido até 5 (cinco) dias úteis antes da data fixada para a abertura dos envelopes de habilitação**, devendo a Administração julgar e responder à impugnação em até 3 (três) dias úteis, sem prejuízo da faculdade prevista no § 1o do art. 113.*

Desta forma, tendo o edital data prevista para aberta em 30 de setembro de 2021, fica evidente que o protocolo da impugnação anterior a data de 24.09.2021 é tempestiva.

3 – DO DIREITO:

A Lei de licitações nº 8.666/93, entre os seus artigos 27 a 31 prevê todos os documentos passíveis de exigência em licitações, a saber:

Art. 27. Para a habilitação nas licitações exigir-se-á dos interessados, exclusivamente, documentação relativa a:

Victor Hugo Ossowsky
OAB/SC 35.433

Gustavo L. C. Bitencourt
OAB/SC 35.140

Rua 28 de Agosto, 1530, Centro
Guaramirim, SC
CEP 89270-000.
47 3273-6651 • 47 8459-2885

Rua Blumenau, 1281, Sala 108
América - Joinville/SC
CEP 89204-251
47 3227-7677

Victor Hugo Ossowsky
OAB/SC 35.433

Gustavo L. C. Bitencourt
OAB/SC 35.140

Rua 28 de Agosto, 1530, Centro
Guaramirim, SC
CEP 89270-000.
47 3273-6651 • 47 8459-2885

Rua Blumenau, 1281, Sala 108
América - Joinville/SC
CEP 89204-251
47 3227-7677

I - habilitação jurídica;

II - qualificação técnica;

III - qualificação econômico-financeira;

IV – regularidade fiscal e trabalhista

V – cumprimento do disposto no inciso XXXIII do art. 7o da Constituição Federal.

Art. 28. A documentação relativa à habilitação jurídica, conforme o caso, consistirá em:

I - cédula de identidade;

II - registro comercial, no caso de empresa individual;

III - ato constitutivo, estatuto ou contrato social em vigor, devidamente registrado, em se tratando de sociedades comerciais, e, no caso de sociedades por ações, acompanhado de documentos de eleição de seus administradores;

IV - inscrição do ato constitutivo, no caso de sociedades civis, acompanhada de prova de diretoria em exercício;

V - decreto de autorização, em se tratando de empresa ou sociedade estrangeira em funcionamento no País, e ato de registro ou autorização para funcionamento expedido pelo órgão competente, quando a atividade assim o exigir.

Art. 29. A documentação relativa à regularidade fiscal e trabalhista, conforme o caso, consistirá em:

I - prova de inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas (CPF) ou no Cadastro Geral de Contribuintes (CGC);

II - prova de inscrição no cadastro de contribuintes estadual ou municipal, se houver, relativo ao domicílio ou sede do licitante, pertinente ao seu ramo de atividade e compatível com o objeto contratual;

III - prova de regularidade para com a Fazenda Federal, Estadual e Municipal do domicílio ou sede do licitante, ou outra equivalente, na forma da lei;

IV - prova de regularidade relativa à Seguridade Social e ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS), demonstrando situação regular no cumprimento dos encargos sociais instituídos por lei.

V – prova de inexistência de débitos inadimplidos perante a Justiça do Trabalho, mediante a apresentação de certidão negativa, nos termos do Título VII-A da Consolidação das Leis do Trabalho, aprovada pelo Decreto-Lei no 5.452, de 1o de maio de 1943.

Art. 30. A documentação relativa à qualificação técnica limitar-se-á a:

Victor Hugo Ossowsky
OAB/SC 35.433

Gustavo L. C. Bitencourt
OAB/SC 35.140

Rua 28 de Agosto, 1530, Centro
Guaramirim, SC
CEP 89270-000.
47 3273-6651 • 47 8459-2885

Rua Blumenau, 1281, Sala 108
América - Joinville/SC
CEP 89204-251
47 3227-7677

I - registro ou inscrição na entidade profissional competente;

II - comprovação de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação, e indicação das instalações e do aparelhamento e do pessoal técnico adequados e disponíveis para a realização do objeto da licitação, bem como da qualificação de cada um dos membros da equipe técnica que se responsabilizará pelos trabalhos;

III - comprovação, fornecida pelo órgão licitante, de que recebeu os documentos, e, quando exigido, de que tomou conhecimento de todas as informações e das condições locais para o cumprimento das obrigações objeto da licitação;

IV - prova de atendimento de requisitos previstos em lei especial, quando for o caso.

§ 1o A comprovação de aptidão referida no inciso II do "caput" deste artigo, no caso das licitações pertinentes a obras e serviços, será feita por atestados fornecidos por pessoas jurídicas de direito público ou privado, devidamente registrados nas entidades profissionais competentes, limitadas as exigências a:

I - capacitação técnico-profissional: comprovação do licitante de possuir em seu quadro permanente, na data prevista para entrega da proposta, profissional de nível superior ou outro devidamente reconhecido pela entidade competente, detentor de atestado de responsabilidade técnica por execução de obra ou serviço de características semelhantes, limitadas estas exclusivamente às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto da licitação, vedadas as exigências de quantidades mínimas ou prazos máximos;

II - (Vetado).

a) (Vetado).

b) (Vetado).

§ 2o As parcelas de maior relevância técnica e de valor significativo, mencionadas no parágrafo anterior, serão definidas no instrumento convocatório.

§ 3o Será sempre admitida a comprovação de aptidão através de certidões ou atestados de obras ou serviços similares de complexidade tecnológica e operacional equivalente ou superior.

§ 4o *Nas licitações para fornecimento de bens, a comprovação de aptidão, quando for o caso, será feita através de atestados fornecidos por pessoa jurídica de direito público ou privado.*

§ 5o *É vedada a exigência de comprovação de atividade ou de aptidão com limitações de tempo ou de época ou ainda em locais específicos, ou quaisquer outras não previstas nesta Lei, que inibam a participação na licitação.*

§ 6o *As exigências mínimas relativas a instalações de canteiros, máquinas, equipamentos e pessoal técnico especializado, considerados essenciais para o cumprimento do objeto da licitação, serão atendidas mediante a apresentação de relação explícita e da declaração formal da sua disponibilidade, sob as penas cabíveis, vedada as exigências de propriedade e de localização prévia.*

§ 7º (Vetado).

I - (Vetado).

II - (Vetado).

§ 8o *No caso de obras, serviços e compras de grande vulto, de alta complexidade técnica, poderá a Administração exigir dos licitantes a metodologia de execução, cuja avaliação, para efeito de sua aceitação ou não, antecederá sempre à análise dos preços e será efetuada exclusivamente por critérios objetivos.*

§ 9o *Entende-se por licitação de alta complexidade técnica aquela que envolva alta especialização, como fator de extrema relevância para garantir a execução do objeto a ser contratado, ou que possa comprometer a continuidade da prestação de serviços públicos essenciais.*

§ 10. *Os profissionais indicados pelo licitante para fins de comprovação da capacitação técnico-operacional de que trata o inciso I do § 1º deste artigo deverão participar da obra ou serviço objeto da licitação, admitindo-se a substituição por profissionais de experiência equivalente ou superior, desde que aprovada pela administração.*

§ 11. (Vetado).

§ 12. (Vetado).

Art. 31. *A documentação relativa à qualificação econômico-financeira limitar-se-á a:*

I - balanço patrimonial e demonstrações contábeis do último exercício social, já exigíveis e apresentados na

forma da lei, que comprovem a boa situação financeira da empresa, vedada a sua substituição por balancetes ou balanços provisórios, podendo ser atualizados por índices oficiais quando encerrado há mais de 3 (três) meses da data de apresentação da proposta;

II - certidão negativa de falência ou concordata expedida pelo distribuidor da sede da pessoa jurídica, ou de execução patrimonial, expedida no domicílio da pessoa física;

III - garantia, nas mesmas modalidades e critérios previstos no "caput" e § 1o do art. 56 desta Lei, limitada a 1% (um por cento) do valor estimado do objeto da contratação.

§ 1o A exigência de índices limitar-se-á à demonstração da capacidade financeira do licitante com vistas aos compromissos que terá que assumir caso lhe seja adjudicado o contrato, vedada a exigência de valores mínimos de faturamento anterior, índices de rentabilidade ou lucratividade.

§ 2o A Administração, nas compras para entrega futura e na execução de obras e serviços, poderá estabelecer, no instrumento convocatório da licitação, a exigência de capital mínimo ou de patrimônio líquido mínimo, ou ainda as garantias previstas no § 1o do art. 56 desta Lei, como dado objetivo de comprovação da qualificação econômico-financeira dos licitantes e para efeito de garantia ao adimplemento do contrato a ser ulteriormente celebrado.

§ 3o O capital mínimo ou o valor do patrimônio líquido a que se refere o parágrafo anterior não poderá exceder a 10% (dez por cento) do valor estimado da contratação, devendo a comprovação ser feita relativamente à data da apresentação da proposta, na forma da lei, admitida a atualização para esta data através de índices oficiais.

§ 4o Poderá ser exigida, ainda, a relação dos compromissos assumidos pelo licitante que importem diminuição da capacidade operativa ou absorção de disponibilidade financeira, calculada esta em função do patrimônio líquido atualizado e sua capacidade de rotação.

§ 5o A comprovação de boa situação financeira da empresa será feita de forma objetiva, através do cálculo de índices contábeis previstos no edital e devidamente justificados no processo administrativo da licitação que tenha dado início ao certame licitatório, vedada a

Victor Hugo Ossowsky
OAB/SC 35.433

Gustavo L. C. Bitencourt
OAB/SC 35.140

Rua 28 de Agosto, 1530, Centro
Guaramirim, SC
CEP 89270-000.
47 3273-6651 • 47 8459-2885

Rua Blumenau, 1281, Sala 108
América - Joinville/SC
CEP 89204-251
47 3227-7677

exigência de índices e valores não usualmente adotados para correta avaliação de situação financeira suficiente ao cumprimento das obrigações decorrentes da licitação.

§ 6º (Vetado).

Dentre os artigos supramencionados não há previsão dos comprovantes de tratamentos de superfície metálicas exigidos no edital.

É ilegal e restringe a competitividade do certame licitatório, por exemplo, a exigência de comprovação de tratamento contra névoa salina nos moldes elencados, uma vez que tais exigências não estão prevista nos arts. 27 a 31 da Lei 8.666/1993.

Fora o fato que são completamente incabíveis e INAPLICÁVEIS para produtos plásticos. O próprio tratamento solicitado (fosfato) se aplicado em superfície plástica danifica o produto.

Além disto, importa mencioanar que, proporcionalmente ao produto total vendido, a quantidade de metal é irrelevante bem como o fato de existirem outras espécies de tratamentos de superfície e pinturas que atendem a aplicação perfeitamente.

Desta forma, é imprescindível que o edital faça essa diferenciação.

A jurisprudência do TCU é firme no sentido de que os documentos de habilitação elencados nos artigos 27 a 31 da Lei 8.666/1993 constituem *numerus clausus*, isto é, a lista é exaustiva (vide Decisão 739/2001 – Plenário, de Relatoria do Exmo. Ministro Ubiratan Aguiar) , de modo que não é cabível exigir documentação diversa da elencada.

Conforme jurisprudência consolidada no TCU, a exigência de declaração do fabricante, engenheiro, qualquer espécie de comprovação ou atestado com relação ao tratamento do produto, carta de solidariedade, laudo, ou credenciamento, como condição para habilitação de licitante, carece de amparo legal, por extrapolar o que determinam os arts. 27 a 31, da Lei nº 8.666/93, e 14 do Decreto nº 5.450/2005.

Essa exigência tem caráter restritivo fere o princípio da isonomia entre os licitantes, por deixar ao arbítrio de terceiros a

Victor Hugo Ossowsky

OAB/SC 35.433

Gustavo L. C. Bitencourt

OAB/SC 35.140

Rua 28 de Agosto, 1530, Centro
Guaramirim, SC

CEP 89270-000.

47 3273-6651 • 47 8459-2885

Rua Blumenau, 1281, Sala 108

América - Joinville/SC

CEP 89204-251

47 3227-7677

indicação de quais representantes poderão participar do certame. Nesse sentido, as seguintes decisões do TCU: Decisão 486/2000 e Acórdãos 808/2003, 1670/2003, 1676/2005, 423/2007, 539/2007, 1729/2008, 2056/2008, do Plenário; 2404/2009, da 2ª Câmara, dentre outros.

Existem outros meios para assegurar o cumprimento das obrigações pactuadas, tais como pontuação diferenciada em licitações do tipo técnica e preço, exigência de garantia para execução contratual, ou ainda multa contratual.

4 – CONCLUSÃO:

Demonstrado portanto que as exigências apresentadas no edital não são plausíveis como condição para a habilitação dos licitantes, eis que referidas comprovações não estão elencadas na legislação aplicável, deve-se ser vedada a subjacente exigência pela administração pública, em sintonia com o Acórdão 3.192/2016-Plenário do TCU, pois se mostra ilegal (por restringir a competitividade do certame) pela evidente imposição para a apresentação de documentação não prevista nos arts. 27 a 31 da Lei nº 8.666, de 1993.

Ou seja, a exigência de Tratamento de Névoa Salina é ilegal por ferir a Lei de Licitações devendo portanto ser excluídas.

Além disto, o tratamento por fosfato é incabível e inaplicável em superfícies plásticas.

Não tendo mais nada a declarar sobre o assunto em questão, a empresa KRENKE BRINQUEDOS PEDAGOGICOS LTDA solicita que a Comissão de Licitações corrija o edital de licitação.

Nestes Termos,
Pede e Aguarda Deferimento.
Guaramirim – SC, 29 de outubro de 2021.

KRENKE BRINQUEDOS PEDAGOGICOS LTDA
Por seu sócio, Sr. Nelson Krehnke

Victor Hugo Ossowsky
OAB/SC 35.433

Gustavo L. C. Bitencourt
OAB/SC 35.140

Rua 28 de Agosto, 1530, Centro
Guaramirim, SC
CEP 89270-000.
47 3273-6651 • 47 8459-2885

Rua Blumenau, 1281, Sala 108
América - Joinville/SC
CEP 89204-251
47 3227-7677