

ILMO (A). SR (A). PREGOEIRO (A) DA PREFEITURA MUNICIPAL DE SÃO PEDRO DA ALDEIA – ESTADO DO RIO DE JANEIRO.

REF.: PREGÃO ELETRÔNICO Nº 64/2022

PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº 9518/2021

DATA DA SESSÃO: 24/10/2022

HORÁRIO: 10h00min

WHITE MARTINS GASES INDUSTRIAIS LTDA, sociedade empresária, com matriz estabelecida na Av. Pastor Martin Luther King Jr., nº 126- Bloco 10-Ala A-Sala 401, Del Castilho – Rio de Janeiro – R.J. - CEP: 20760-005, CNPJ/MF nº 35.820.448/0001-36 e filial localizada na Rua S1, 188, Bairro Granja dos Cavaleiros, Macaé / RJ - CEP 27.930-070 inscrita no CNPJ/MF nº 35.820.448/0012-99, doravante denominada “WHITE MARTINS”, vem, tempestivamente, por seu representante legal abaixo assinado, com fundamento no mandamento constante do edital apresentar

IMPUGNAÇÃO

ao **edital do pregão em referência**, pelas razões fáticas, técnicas e jurídicas a seguir delineadas, tendo em vista os vícios verificados no edital, que se não sanados poderão contaminar os atos sucessivos e, conseqüentemente, o processo poderá ter sua nulidade decretada até mesmo perante o Judiciário.

I. MOTIVOS QUE ENSEJARAM A APRESENTAÇÃO DA PRESENTE IMPUGNAÇÃO.

A WHITE MARTINS teve conhecimento da abertura do processo licitatório em referência, que tem por OBJETO “O REGISTRO DE PREÇOS PARA EVENTUAL CONTRATAÇÃO DE EMPRESA ESPECIALIZADA PARA LOCAÇÃO DE CONCENTRADOR DE OXIGÊNIO E AQUISIÇÃO DE OXIGÊNIO MEDICINAL PARA RECARGA DE CILINDROS”.

E, na condição de interessada em participar da disputa para o atendimento deste objeto, analisou os termos do edital. Após acurada leitura, foram identificadas exigências que necessitam ser revistas, para que os atos do processo ocorram de acordo com a lei.

II – EXIGÊNCIA DE COMPROVANTES EM EXCESSO.

Há cláusulas que integram a minuta do Contrato que atribuem à Contratada a obrigação de apresentar os seguintes comprovantes:

II - DAS OBRIGAÇÕES DA CONTRATADA

a) manter durante o período de execução do fornecimento contratado as condições de regularidade junto ao INSS, FGTS, e a Fazenda Federal, Fazenda Estadual, e Fazenda Municipal, apresentando os respectivos comprovantes, inclusive GFIP com informações do tomador de serviço, GPS e GRF mensais conforme disposto na IN RFB nº 971/09, bem como as condições de qualificação exigidas na licitação;

A IMPUGNANTE compreende a necessidade da Administração fiscalizar o cumprimento das obrigações trabalhistas, previdenciárias e sociais pela CONTRATADA. Contudo, há documentos que estão sendo exigidos em excesso (GFIP, GPS, GRF), vez que o objeto não demanda a disponibilização de mão-de-obra dedicada, exclusivamente, para atender o escopo da licitação.

O objeto contempla, basicamente, o fornecimento de bens por parte da CONTRATADA, não havendo, com isso, a necessidade de empregar mão-de-obra especificamente para execução do contrato.

Desta feita, entende-se ser razoável exigir os comprovantes de regularidade perante o FGTS, de regularidade perante os tributos federais e contribuições sociais, bem como o comprovante de regularidade perante as obrigações trabalhistas (CNDT) , mas exigir a apresentação dos demais comprovantes foge a razoabilidade, pois não condiz com o escopo contratado que, vale frisar, não compreende a disponibilização de mão-de-obra para atuação específica para este contrato, tampouco a contratação/terceirização de pessoal para esta finalidade.

Além disso, estamos tratando de dados pessoais e dados pessoais sensíveis de pessoas físicas do quadro de profissionais desta empresa.

Desta forma, se mantidas tais exigências, em observância à Lei Geral de Proteção de Dados (Lei nº 13.709/2018), por meio deste instrumento vem a WHITE MARTINS requerer que esta Instituição, por meio de seus representantes, funcionários e terceiros, insiram cláusula obrigacional no instrumento convocatório declarando:

- (i) Manter sigilo e confidencialidade de todas as informações, em especial, os dados pessoais e os dados pessoais sensíveis da Contratada e de seus funcionários - repassados em decorrência da fiscalização, em consonância com o disposto na Lei nº13.709/2018, sendo vedado o repasse das informações a outras empresas ou pessoas, salvo aquelas decorrentes de obrigações legais ou para viabilizar o cumprimento da fiscalização;
- (ii) Ter ciência da existência da Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais – LGPD, e, se compromete a adequar todos os procedimentos internos ao disposto na legislação, com intuito de proteção de dados pessoais repassados pela Contratada;
- (iii) Tratar os dados pessoais na medida necessária para a execução do Contrato oriundo deste processo;
- (iv) Adotar as medidas de segurança, técnicas e administrativas aptas a proteger os dados pessoais tratados;
- (v) Garantir que os funcionários, representantes, terceiros, colaboradores autorizados a tratar dados pessoais estejam sujeitos a uma obrigação de confidencialidade e recebam formação adequada sobre a proteção de dados pessoais;
- (vi) Comunicar à Contratada, em até 24(vinte e quatro) horas, qualquer incidente de acessos não autorizado aos dados pessoais, situações acidentais ou ilícitas de destruição, perda, alteração, comunicação ou qualquer forma de tratamento

inadequado ou ilícito, bem como adotar as providências dispostas no art. 48 da Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais – LGPD;

Por derradeiro, pede-se que V.Sas. adequem as exigências previstas no edital acima colacionados à realidade do objeto desta licitação ou, se mantidas as exigências, ainda que incompatíveis com o escopo licitado, que prevejam cláusula dispondo sobre as providências que serão adotadas por esta Instituição para proteção dos dados dos funcionários da Contratada.

III – RESPONSABILIDADE DO FORNECEDOR/CONTRATADA.

O edital apresenta cláusula atribuindo à Contratada a seguinte responsabilidade:

c) responsabilizar-se, em qualquer caso, por danos e prejuízos de qualquer natureza causados por seus empregados ao MUNICÍPIO DE SÃO PEDRO DA ALDEIA/RJ, ou a terceiros, decorrentes de sua culpa ou dolo, respondendo por si e seus eventuais subcontratados, não excluindo ou reduzindo tal responsabilidade, à fiscalização ou acompanhamento da CONTRATANTE, de acordo com os artigos 12, 13, 18 e 26 do Código de Defesa do Consumidor (Lei nº 8.078 de 1990).

A disposição contida no dispositivo no edital acima colacionado atribui à Contratada a responsabilidade “por danos e prejuízos de qualquer natureza” “causados ao Município ou a terceiros.

Convém ressaltar que as empresas só podem ser responsabilizadas por danos que sejam decorrentes de sua culpa exclusiva ou dolo na execução do contrato. Além disso, as empresas são responsáveis apenas pelos danos diretamente provocados. É o que diz a lei (Lei 8.666/93), senão vejamos:

“Art. 70. O contratado é responsável pelos danos causados diretamente à Administração ou a terceiros, decorrentes de sua culpa ou dolo na execução do contrato, não excluindo ou reduzindo essa responsabilidade a fiscalização ou o acompanhamento pelo órgão interessado” (grifamos)

Nessa toada, observa-se que o teor do dispositivo do edital necessita ser alterado de modo a prever que a Contratada será responsável por danos diretamente provocados à Administração ou a terceiros, em decorrência de sua culpa ou dolo na execução do objeto.

Nessa toada, pede-se a a adaptação do teor do disposto no dispositivo acima colacionado ao disposto no art. 70 da Lei Federal nº 8.666/93.

IV – PREVISÃO DE CORREÇÕES POR EVENTUAIS ANTECIPAÇÕES DE PAGAMENTO.

O instrumento convocatório apresenta a seguinte previsão:

Parágrafo Quinto – O valor dos pagamentos eventualmente antecipados será descontado da taxa de 1% (um por cento) ao mês, calculado *pro rata die* entre o dia do pagamento e o 30º (trigésimo) dia da data do protocolo do documento de cobrança na Secretaria Municipal Contratante.

No que tange à previsão de descontos na hipótese de antecipação de pagamentos, pede-se ainda maiores esclarecimentos sobre de que forma tal desconto será realizado, a começar, pelo entendimento por parte de V.Sas. sobre a definição de “antecipação de pagamentos”, pelas seguintes razões:

O prazo de pagamento previsto no edital para os fornecimentos realizados será de até no máximo 30 (trinta) dias, mediante a apresentação da nota fiscal, após a entrega dos produtos.

15.2. O prazo de pagamento, não será superior a 30 (trinta) dias, contado a partir da data final do período de adimplemento de cada parcela, e será feito mediante a apresentação de nota fiscal, devidamente atestada por dois servidores, sendo um deles, necessariamente o fiscal do contrato.

Diante disso, questiona-se:

1 – Será considerada antecipação de pagamento caso V.Sas. efetuem o pagamento da fatura em prazo inferior a 30 dias?

2 – Ou, em Vosso entendimento, antecipação de pagamento refere-se ao pagamento prévio ao fornecimento realizado, ou seja, V.Sas. realizam o pagamento de valor antes mesmo da empresa realizar a entrega dos produtos?

Se o entendimento sobre antecipação de pagamento for pagamento no prazo inferior a 30 dias, a contar da apresentação da nota fiscal, importante destacar que este entendimento, com a *devida vênia*, mostra-se equivocado.

Antecipação de pagamento constitui o pagamento antes da efetiva entrega dos produtos. Em assim o sendo, por qual razão V.Sas. planejariam antecipar o pagamento antes da entrega efetiva dos produtos?

O procedimento prescrito pelos Art. 58 a 70 da Lei 4.320/64 prevê o seguinte trâmite para fins de pagamento:

1. Emissão de Nota de Empenho (equivalente a autorização de fornecimento e reserva de crédito orçamentário);
2. Entrega da mercadoria, bem ou serviço;
3. Processo de liquidação do empenho, onde são apuradas as condições necessárias para o pagamento, tais como entrega da objeto contratado, medição da obra, valor a ser pago, etc...
4. Processamento da liquidação;
5. Finalmente, o pagamento.

Nesse diapasão, a entrega do produto constitui requisito para que o pagamento seja realizado.

Acerca da antecipação do pagamento, o Tribunal de Contas da União já exarou o seguinte entendimento:

“Quanto ao pagamento antecipado, forçoso reconhecer que ele não é vedado pelo ordenamento jurídico. Em determinadas situações ele pode ser aceito. Mas esta não é a regra. **Originariamente o pagamento feito pela Administração é devido somente após o cumprimento da obrigação pelo particular.**”

(...) Julgo mais adequado condicionar a possibilidade de pagamento adiantado à existência de interesse público devidamente demonstrado, **previsão no edital e exigência de garantias.**" (Acórdão 1442/2003) (grifamos em amarelo)

"a jurisprudência do TCU também é firme no sentido de **admitir o pagamento antecipado apenas em condições excepcionais, contratualmente previstas, sendo necessárias ainda garantias que assegurem o pleno cumprimento do objeto**" (original não destacado). Acórdão 1614/2013

"A antecipação de pagamento **somente deve ser admitida em situações excepcionais, devidamente justificadas pelo interesse público e observadas as devidas cautelas e garantias**". Acórdão 1565/2015 (grifamos)

"Em regra, os pagamentos relativos a contratos devem ser efetuados após o regular cumprimento das obrigações. **Pagamentos antecipados somente devem ser admitidos quando houver garantias suficientes de ressarcimento ao erário em caso de não cumprimento obrigacional,** comprovada economia de recursos e desde que haja a devida justificativa". Acórdão 0496/2012 (grifos nossos)

Exemplo recente em que se possibilitou a antecipação de pagamento foi a urgente necessidade da Administração contratar produtos e serviços para atendimento à demanda originária da pandemia da COVID-19, tendo sido necessária instituir lei para flexibilizar e simplificar o processo de contratação para tal finalidade.

E, dentre tais medidas de flexibilização, houve a previsão de antecipação de pagamento a fim de estimular com que interessados se apresentassem para contratar com ente público com baixo nível reputacional e com um vasto histórico de inadimplência.

Assim, para atrair potenciais interessados no fornecimento a entes costumeiramente inadimplentes, a Medida Provisória nº 961/2020, convertida na Lei Federal nº 14.065/2020, autorizou a adoção do pagamento antecipado para algumas situações, senão vejamos:

"Art. 1º Ficam autorizados à administração pública de todos os entes federativos, de todos os Poderes e órgãos constitucionalmente autônomos:

II - **o pagamento antecipado** nas licitações e nos contratos pela Administração, desde que:

a) represente condição indispensável para obter o bem ou assegurar a prestação do serviço; ou

b) propicie significativa economia de recursos; e” (grifamos em amarelo)

Por derradeiro, a exposição de todos os estes fatos e fundamentos tem por finalidade justificar que a definição de pagamento antecipado deve ser entendida como “pagamento antes da entrega de bem ou realização de serviço por parte do fornecedor/prestador” e, por se tratar de medida excepcional, conforme entendimento enraizado, deve-SE apresentar as devidas justificativas no edital, bem como estabelecer a apresentação de garantias por parte da Contratada, para assegurar que executará o objeto licitado em sua integralidade.

Caso seja este o caso da antecipação de pagamento prevista por V.Sas. no edital, pede-se que V.Sas. cumpram os requisitos estabelecidos em lei para a adoção de pagamento antecipado, dentre as quais, (i) a de estabelecer no edital os critérios para sua adoção, (ii) as justificativas sobre sua necessidade para o erário público bem como informar sobre (iii) as garantias que o fornecedor deverá apresentar nas situações de antecipação do pagamento.

V – PRAZO PARA ATENDIMENTO DO OBJETO.

Caso a empresa vencedora do certame não seja a atual fornecedora, será necessário, num primeiro atendimento, tempo hábil para desmobilização do antigo fornecedor (o que inclui a desinstalação de equipamentos em todos os locais designados e mobilização do novo fornecedor (o que conta com a entrega de equipamentos em todos os locais estabelecidos pela Contratante).

Desta forma, para que todo o processo de desmobilização e mobilização ocorra, faz-se mister a concessão de prazo exequível para sua realização, **prazo este que não pode ser inferior a 30 (trinta) dias**, a contar do recebimento da autorização de fornecimento.

Além disso, observa-se a previsão de prazo de até 4 (quatro) horas, para realização de manutenção técnica corretiva, o qual se apresenta demasiado exíguo para execução pelas empresas.

1.4.2. A MANUTENÇÃO TÉCNICA CORRETIVA contempla os serviços de reparos com a finalidade de eliminar todos os defeitos existentes nos equipamentos e instalações por meio do diagnóstico do defeito apresentado, bem como, da correção de anormalidades, da realização de testes e calibrações que sejam necessárias para garantir o retorno do equipamento ou instalação às condições normais de funcionamento em até 4 (quatro) horas. E se for necessário contemplará a substituição do mesmo.

Convém reforçar que, o estabelecimento de prazo exíguo para atendimento pelas empresas influencia diretamente no número de participantes da licitação e nos preços ofertados, pois as empresas que se aventurarem a participar da licitação, assumindo o risco de atender a prazos reduzidos e insuficientes, **certamente transferirão o custo deste risco para seus preços**, não sendo medida satisfatória para os cofres públicos.

Junte-se ainda o fato de que a Administração deve agir com bom senso e razoabilidade no estabelecimento de prazos para atendimento pelas empresas, sendo este um fator que além de contribuir para o número de empresas participantes na licitação, contribui também para a vantajosidade dos preços ofertados, afinal de contas, a seleção da proposta mais vantajosa constitui um dos objetivos da licitação, senão vejamos:

“Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, **a seleção da proposta mais vantajosa** para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos. [\(Redação dada pela Lei nº 12.349, de 2010\)](#) [\(Regulamento\)](#) [\(Regulamento\)](#) [\(Regulamento\)](#)” (grifamos)

Ante a clara vedação prevista na lei, não há possibilidade da Administração esquivar-se de seu cumprimento, devendo agir conforme determina o mandamento legal, por força do axioma que se extrai do Princípio da Legalidade Administrativa.

Como leciona Hely Lopes Meirelles (MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro. 30. Ed. São Paulo: Malheiros, 2005.):

“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”.

Em razão disto, a **WHITE MARTINS** pede o deferimento da presente impugnação para que, no mérito, o prazo exigido no edital seja alterado da seguinte forma:

- **Prazo para a migração de fornecedores:** não inferior a 30 (trinta) dias a contar do recebimento da autorização de fornecimento;
- **Prazo para atendimento a chamados para manutenção técnica corretiva:** não inferior a 12 (doze) horas a contar do recebimento da solicitação.

VI – PERIODICIDADE MANUTENÇÃO TÉCNICA PREVENTIVA.

Verifica-se previsão no edital atribuindo à Contratada a obrigação de realizar manutenção técnica preventiva a cada 30 dias.

a) A MANUTENÇÃO TÉCNICA PREVENTIVA contempla os serviços efetuados para manter os equipamentos e instalações funcionando em condições normais, tendo como objetivo diminuir as possibilidades de paralisações, compreendendo: manutenção do bom estado de conservação, substituição de componentes que comprometam o bom funcionamento, modificações necessárias à atualização dos aparelhos, limpeza, regulagem, inspeção, calibração e testes, entre outras ações que garantam a operacionalização dos equipamentos e instalações, devendo ser efetuada no mínimo a cada 30 dias.

Todavia, o estabelecimento desta periodicidade acaba por ser demasiada excessiva, vez que as empresas realizam manutenção técnica preventiva de acordo com a periodicidade estabelecida no manual do fabricante do equipamento, sendo tal periodicidade a mais apropriada conforme recomendação do próprio fabricante dos produtos.

Por derradeiro, para evitar que as empresas ofertem preços mais caros para atendimento do objeto, considerando a peculiaridade exigida para fins de periodicidade da manutenção preventiva, **pede-se que V.Sas. considerem exigir que a Contratada realize a**

manutenção técnica preventiva na periodicidade prevista no manual do fabricante dos equipamentos, sendo esta a alternativa mais vantajosa para o erário público.

VII – CONSELHO PROFISSIONAL COMPETENTE.

Da leitura das disposições do ato convocatório, percebe-se a seguinte exigência para efeitos de qualificação técnica:

“III - QUALIFICAÇÃO TÉCNICA – (Art.30 – incisos I, II e IV; Lei Federal 8.666/93)
(...)

e) Certidão da Regularidade Técnica, do ano em exercício, expedido pelo Conselho Regional de Farmácia de sua jurisdição, em conformidade com as leis nº 5.991/73, art. 15; 6.360/76, art. 53; nº 6.437/77, art. 10, XIX; decretos nº 8.077/13, arts. 1º, 3º, IV, 5º ; nº 74.170/74, art. 15, II, III; Resolução Conselho Federal de Farmácia – CFF nº 579/2013, art. 3, §1º, §2º, §3º, §4º.”

Percebe-se assim, a exigência de registro da empresa no Conselho Regional de Farmácia.

O objeto ora licitado inclui a pretensa aquisição de gases medicinais, produtos estes cujo processo produtivo foi regulamentado pela Agência Nacional de Vigilância Sanitária – ANVISA.

A Agência Nacional de Vigilância Sanitária (ANVISA) instituiu o processo de medicalização de gases aplicados na área da saúde, estabelecendo requisitos a serem cumpridos pelas empresas atuantes no segmento de gases medicinais, dentre eles os que se encontram previstos em sua RDC nº 69/2008 (que dispõe sobre as Boas Práticas de Fabricação e Controle dos Gases Medicinais), que assim estabeleceu sobre a responsabilidade pela produção e controle dos gases medicinais:

4. PESSOAL

*4.1 Exige-se para a liberação dos lotes fabricados **profissional de nível superior legalmente habilitado**, com conhecimento técnico sobre a produção e controle de gases medicinais.*

Após inúmeras dúvidas por parte das empresas atuantes no segmento em relação a qual profissional seria considerado habilitado para atuar nas atividades de gases medicinais,

a referida agência reguladora se manifestou através de Nota Técnica (NT nº 015/2012/UNAFE/GGIMP/ANVISA), apresentando as Orientações gerais para peticionamento de processos de AFE de empresas fabricantes e envasadoras de gases medicinais, assim estabeleceu em seus parágrafos 4º e 5º:

“4. Com base no Art. 1º da Resolução 209/07 (publicada pelo Conselho Federal de Química) e Art. 4º da Resolução 470/08 (publicada pelo Conselho Federal de Farmácia), foi o seguinte o parecer da Procuradoria Federal – ANVISA (por meio do Parecer Consultivo nº 36/2009/PROC/ANVISA/MS de 28/04/2009): “... *Compete aos respectivos Conselhos Federais resolver as questões referentes às atividades afins com as outras profissões através de entendimentos com as entidades reguladoras dessas profissões, conforme dispõem o art. 6º, parágrafo único, da Lei nº 3.820/1960, que cria o Conselho Federal e os Conselhos Regionais de Farmácia, e o artigo 8º, parágrafo único, da Lei nº 2.800/1956, que cria o Conselho Federal de Química e os Conselhos Regionais de Química e dispões sobre o exercício da profissão de Químico.*”;

5. Considerando o disposto acima e o conteúdo do memorando nº 254/GIMEP/GGIMP/ANVISA de 20/04/2009 (questionamento encaminhado à PROC/ANVISA), para fins de concessão de Autorização de Funcionamento de Empresa (AFE) para empresas que exerçam, dentre outras, as atividades de fabricação; envase; transporte; distribuição e importação de gases medicinais, **é prerrogativa dessas empresas definirem sobre a escolha do profissional Responsável Técnico, desde que este esteja devida e legalmente habilitado pelo respectivo Conselho de Classe;**” (grifamos)

Em assim sendo, considerando que a própria ANVISA recomendou que as empresas definissem o profissional atuante nas etapas de fabricação, envase etc. dos gases medicinais, **podendo tanto ser um profissional de química, quanto um profissional farmacêutico**, faz-se mister que o presente edital também assim possibilite para não frustrar o caráter competitivo da licitação.

Por derradeiro, pedimos que o edital seja alterado para trazer a seguinte exigência:

“ Certidão de regularidade técnica da empresa junto ao Conselho Regional de Química ou Conselho Regional de Farmácia”;

VIII – EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE REGISTRO NO CREA.

Da leitura das disposições do ato convocatório, percebe-se a seguinte exigência para efeitos de qualificação técnica:

“III - QUALIFICAÇÃO TÉCNICA – (Art.30 – incisos I, II e IV; Lei Federal 8.666/93)

(...)

c) Certidão de registro da empresa junto ao Conselho Regional de Engenharia e Agronomia (CREA) através de certidão de registro de pessoa jurídica, dentro da validade, com habilitação no ramo de engenharia mecânica, em atendimento a resolução Confea nº 413 de 20/06/1997, resolução nº 266 de 15/12/1979 e resolução nº 191 de 20/03/1970.”

Ainda de acordo com previsão do edital, a necessidade de responsável técnico com registro atualizado no CREA deve-se à necessidade de realização de manutenção em equipamentos.

“II - DAS OBRIGAÇÕES DA CONTRATADA

(...)

q) Os profissionais envolvidos na manutenção devem ser devidamente qualificados, estando subordinados a um Responsável Técnico da CONTRATADA, com registro atualizado no CREA.”

Porém, o objeto licitado é constituído, basicamente, pela locação de equipamentos. Em se tratando de “locação” de equipamentos, caso algum deste apresente defeito, compete à Contratada a obrigação de realizar a substituição do equipamento por outro, não havendo necessidade de exigir a realização de manutenção técnica pela Contratada.

Por tais razões, recomenda-se:

- (i) a exclusão da exigência para que a Contratada disponha de responsável técnico com formação em engenharia mecânica, registrado no CREA, para fins de execução do objeto;
- (ii) Consequentemente, pede-se considerar a excluir a exigência para que a empresa apresente atestado de capacidade técnica contenha o nome do responsável técnico engenheiro mecânico ou farmacêutico.

III - QUALIFICAÇÃO TÉCNICA – (Art.30 – incisos I, II e IV; Lei Federal 8.666/93)

- a) Os licitantes deverão apresentar pelo menos 01 (um) **atestado** fornecido por pessoa jurídica de direito público ou privado que comprove o desempenho de atividade de fornecimento do objeto compatível com o certame. O **atestado** de capacidade técnica deverá conter minimamente as seguintes informações: nome da empresa, nome do profissional técnico e descrição do objeto.
- b) O **atestado** apresentado deverá ter como seus responsáveis técnicos os seguintes profissionais: **Engenheiro Mecânico ou Farmacêutico**

IX – DA NÃO CONSIDERAÇÃO DA ESCRITURA CONTÁBIL DIGITAL TRANSMITIDA VIA SPED.

Em relação ao instrumento convocatório, observa-se a exigência de apresentação de balanço e demonstrações contábeis, sem, no entanto, considerar dentre as opções de apresentação de balanço considerados aceitos como na forma da lei, a Escrituração Contábil Digital, transmitida para a Receita Federal por meio do Sistema Público de Escrituração Digital.

IV - QUALIFICAÇÃO ECONÔMICO-FINANCEIRA

a) demonstrações contábeis: Balanço Patrimonial e Demonstrações contábeis do último exercício social, já exigíveis e apresentados na forma da lei (fotocópias autenticadas extraídas do Livro Diário) e devidamente revestidos de todas as formalidades legais extrínsecas e intrínsecas e dos padrões contábeis geralmente aceitos, que comprovem a boa situação financeira da empresa, vedada a sua substituição por balancetes ou balanços provisórios, podendo ser atualizados por índices oficiais quando encerrados há mais de 03 (três) meses da data de apresentação da proposta, desde que sejam acompanhados da respectiva memória de cálculo da atualização;

b) serão considerados aceitos como na forma da lei o Balanço Patrimonial e Demonstrações Contábeis assim apresentados:

b.1) fotocópias autenticadas das Demonstrações Contábeis extraídas do Livro Diário com a devida numeração sequencial de páginas ou publicados em Diário Oficial ou jornal de grande circulação, conforme § 2º do art. 1.184 da Lei nº 10.406/02; art. 1.180 do mesmo diploma legal; art. 177, da Lei nº 6.404/76; Resolução CFC 563/83 (NBC T 2.1.4) e Resolução CFC 686/90 (NBC T 3.1.1);

b.2) prova de registro na Junta Comercial ou Cartório (carimbo, etiqueta ou chancela da Junta Comercial), conforme art. 1.181 da Lei nº 10.406/02;

b.3) assinatura do Contador e do representante legal da entidade no Balanço Patrimonial e Demonstrações do Resultado do Exercício, conforme § 2º do art. 1.184 da Lei nº 10.406/02; §4º, art. 177, da Lei nº 6.404/76; Resolução CFC 563/83 (NBC T 2.1.4);

b.4) demonstrações de escrituração Contábil/Fiscal/Pessoal regular, conforme art. 1.179 da Lei nº 10.406/02; art. 177, da Lei nº 6.404/76; Resolução CFC 563/83 (NBC T 2.1.5);

b.5) boa situação financeira, baseada na obtenção de índices de Liquidez Geral (ILG), Solvência Geral (SG) e Liquidez Corrente (ILC) decorrentes de análise de Balanço. Todos os índices analisados deverão ser maiores ou iguais que 01 (um), conforme Anexo VI.

Esclareça que em 2007, foi criado o Sistema Público de Escrituração Digital – SPED pela Receita Federal, de utilização obrigatória para as empresas tributadas com base no **lucro real**.

Posteriormente, a Instrução Normativa da Receita Federal nº 1.420/2013 estendeu a obrigatoriedade a pessoas jurídicas sujeitas à tributação pelo **lucro presumido**.

O referido Sistema (SPED) viabiliza o envio da Escrituração Contábil Digital por parte das empresas à Receita Federal para análise e validação. No início do funcionamento desse sistema, a própria Receita Federal se incumbia de encaminhar a ECD de empresas para registro e autenticação das Juntas Comerciais

Com o advento do Decreto nº 8.683/2016, instituiu-se que a autenticação dos livros contábeis digitais é comprovada pelo recibo da entrega emitida pelo SPED, o que dispensa a autenticação de que trata a Lei nº 8.934/1994, em seu artigo 39, que justamente dispunha sobre a obrigatoriedade de autenticação de instrumentos de escrituração pelas Juntas Comerciais.

“Decreto nº 8.683 de 25 de Fevereiro de 2016

Art. 1º O Decreto nº 1.800, de 30 de janeiro de 1996, passa a vigorar com as seguintes alterações:

“Art. 78-A. A autenticação de livros contábeis das empresas poderá ser feita por meio do Sistema Público de Escrituração Digital - Sped de que trata o Decreto nº 6.022, de 22 de janeiro de 2007, mediante a apresentação de escrituração contábil digital.

§ 1º A autenticação dos livros contábeis digitais será comprovada pelo recibo de entrega emitido pelo Sped.

§ 2º A autenticação prevista neste artigo dispensa a autenticação de que trata o art. 39 da Lei nº 8.934, de 18 de novembro de 1994, nos termos do art. 39-A da referida Lei.” (NR)”

Inclusive, a própria Lei nº 8.934/1994 (*Dispõe sobre o Registro Público de Empresas Mercantis e Atividades Afins e dá outras providências*) sofreu alterações para refletir essa nova realidade, vindo a prever em seu art. 39-A que a autenticação dos documentos de empresas de qualquer porte realizada por meio de sistemas públicos dispensa qualquer outra.

“SUBSEÇÃO II

Das Autenticações

Art. 39. As juntas comerciais autenticarão:

I - os instrumentos de escrituração das empresas mercantis e dos agentes auxiliares do comércio;

II - as cópias dos documentos assentados.

Parágrafo único. Os instrumentos autenticados, não retirados no prazo de 30 (trinta) dias, contados da sua apresentação, poderão ser eliminados.

Art. 39-A. A autenticação dos documentos de empresas de qualquer porte realizada por meio de sistemas públicos eletrônicos dispensa qualquer outra. [\(Incluído pela Lei Complementar nº 147, de 2014\)](#)

Art. 39-B. A comprovação da autenticação de documentos e da autoria de que trata esta Lei poderá ser realizada por meio eletrônico, na forma do regulamento. [\(Incluído pela Lei Complementar nº 147, de 2014\)](#)”
(grifamos)

Nesse diapasão, verifica-se que a exigência de registro do balanço e demonstrações contábeis exclusivamente na Junta Comercial não coaduna com a legislação vigente (viola o ditame que se extrai do Princípio da Legalidade Administrativa), constituindo uma medida que certamente que poderá inibir a participação de empresas no certame.

Portanto, pede-se a gentileza de deferir o presente pedido de alteração da exigência constante do edital, a fim de possibilitar, alternativamente, a apresentação da ECD para comprovação da qualificação econômico-financeira de licitantes, sem a necessidade de estar autenticada pela Junta Comercial, bastando a apresentação do correspondente recibo de transmissão da ECD à Receita Federal.

X – NOME DO RESPONSÁVEL TÉCNICO NO ATESTADO DE CAPACIDADE TÉCNICA.

O instrumento convocatório apresenta exigência de apresentação de atestado de capacidade técnica na titularidade da empresa, que apresente também o nome do profissional responsável técnico, engenheiro mecânico ou farmacêutico.

III - QUALIFICAÇÃO TÉCNICA – (Art.30 – incisos I, II e IV; Lei Federal 8.666/93)

a) Os licitantes deverão apresentar pelo menos 01 (um) atestado fornecido por pessoa jurídica de direito público ou privado que comprove o desempenho de atividade de fornecimento do objeto compatível com o certame. O atestado de capacidade técnica deverá conter minimamente as seguintes informações: nome da empresa, nome do profissional técnico e descrição do objeto.

b) O atestado apresentado deverá ter como seus responsáveis técnicos os seguintes profissionais: **Engenheiro Mecânico ou Farmacêutico**

Ocorre que para a locação de equipamento, quando há defeito no equipamento, compete à Contratada substituí-lo por outro, não havendo, portanto, atuação do responsável técnico com formação em engenharia.

No tocante ao fornecimento de gases, tanto o farmacêutico quanto o profissional de química participam do processo produtivo do produto que já chega pronto ao cliente, ou seja, não executam qualquer atividade no local da execução do objeto, o que dificulta a obtenção de atestado de capacidade técnica contendo o nome destes profissionais.

Por tal razão, pede-se que V.Sas. considerem excluir a exigência para que no atestado de capacidade técnica conste o nome do profissional, seja o engenheiro mecânico, seja o profissional de química ou farmacêutico, como medida a favorecer o caráter competitivo da licitação.

XI – PEDIDO.

Por derradeiro, pugna a WHITE MARTINS:

- a) Pelo recebimento, apreciação e integral deferimento da presente impugnação, para que, no mérito, todas as alterações aqui evidenciadas e esclarecimentos solicitados sejam atendidos.
- b) Na hipótese da pedido ora formulado ser indeferido, que seja emitido parecer técnico fundamentando seu indeferimento.

Nestes termos, p. Deferimento.

Rio de Janeiro, 18/10/2022.



WHITE MARTINS GASES INDUSTRIAIS LTDA.

Gerente Nacional de Contas Públicas

Analigia da Silva

RG: 077583300

CPF: 003.791.977-66

Tel: (21) 3279-9151