



AO(À) ILUSTRE SENHOR(A) PREGOEIRO(A) DA FUNDAÇÃO MUNICIPAL DE SAÚDE DE NITERÓI-RJ.

PREGÃO ELETRÔNICO SRP FMS Nº 21/2022.

AJURDY DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS LTDA, inscrita no CNPJ nº 09.102.265/0001-75, com endereço comercial na Rua da Cevada, nº 71, CEP 21.011-080, Bairro Penha Circular, Rio de Janeiro-RJ, e endereço eletrônico ajurdydistribuidora@gmail.com, neste ato representado pelo sócio ANDRÉ MONTEIRO AMIN, inscrito no CPF nº 011.887.177-31, vem perante Vossa Excelência, nos autos mencionados em epígrafe, apresentar **IMPUGNAÇÃO** ao instrumento convocatório, nos termos da cláusula 30 do Edital do PE-SR-FMS nº 21/2022, e do artigo 41, § 1º da Lei 8.666/93, conforme segue adiante.

I – CLÁUSULA IMPUGNADA

1. A presente impugnação versa sobre a análise de capacitação técnica dos licitantes.
2. Especificamente, o edital fez previsão na cláusula 9 da seguinte forma:

9.11 QUALIFICAÇÃO TÉCNICA

9.11.1 Para fins de comprovação da qualificação técnica, deverão ser apresentados os seguintes documentos:

I- Atestado(s) de capacidade técnica, emitidos por pessoa jurídica de direito público ou privado, que comprovem aptidão pertinente e compatível com o objeto da licitação;

3. De igual modo, o termo de referência, ao especificar o objeto, caminhou no mesmo sentido:

7 – QUALIFICAÇÃO TÉCNICA

[...]

II - Atestado de capacidade técnica, emitidos por pessoa jurídica de direito público ou privado, que comprove aptidão pertinente e compatível com o objeto da licitação.

4. Ocorre que as referidas cláusulas não atendem os preceitos legais, doutrinários e jurisprudenciais, conforme fundamentação adiante.

II – EXIGÊNCIA GENÉRICA – OFENSA AOS CRITÉRIOS OBJETIVOS DE JULGAMENTO:

5. Da análise percutiente da cláusula ora impugnada, verifica-se com clareza que o presente edital fez uma reprodução – quase literal – do dispositivo da Lei 8.666/93, que assim dispõe sobre as exigências de apresentação de atestados de capacidade técnica:

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

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;

6. A referida exigência é de suma importância para averiguar a RESPONSABILIDADE TÉCNICO-OPERACIONAL dos licitantes, tendo em vista que diz respeito à capacidade da empresa na execução de objetos similares, aferida mediante certidões, atestados ou documento de avaliação emitido em face de sua atuação na execução de outros ajustes.

7. O objetivo dessa exigência é primoroso, eis que permite aferir que o profissional ou a empresa possui conhecimento técnico e experiência prática.

8. Nesse sentido, o edital e seus anexos deixam obscuro como os licitantes devem comprovar suas aptidões/experiências sob dois formatos:

1º. Experiência compatível em qual(is) objeto(s)?

2º. Qual quantitativo mínimo será considerado como compatível ao objeto licitado?

9. Em relação ao primeiro formato, faltou o edital e o termo de referência especificarem o que se entende por objeto compatível ao absorvente higiênico?

10. Sabemos que há uma infinidade de itens de limpeza, higiene geral e higiene pessoal que podem ou não ser considerados pelo órgão licitante como compatíveis com absorventes higiênicos.

11. Em relação ao segundo formato, resta a precisa caracterização de qual é a quantidade pertinente e compatível com o objeto licitado, sobretudo porque no termo de referência utilizou-se uma quantidade mínima e máxima [vide tabela I da cláusula 4.1].

12. Nessa perspectiva, a falta de objetividade do edital gera uma incerteza aos licitantes, a respeito se devem comprovar que já forneceram pelo menos 1.200.000 ou 1.800.000 unidades de absorventes ou, por outro lado, se há uma quantidade mínima que pode ser considerada como pertinente e compatível.

13. Por conseguinte, tais incertezas violam diretamente o JULGAMENTO OBJETIVO, princípio esse que é norteador de todo e qualquer processo licitatório:

Lei Federal nº 8.666/93 (Lei geral de licitações) - 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.

Decreto Federal nº 10.024/2019 - Art. 2º O pregão, na forma eletrônica, é condicionado aos princípios da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da eficiência, da probidade administrativa, do desenvolvimento sustentável, da vinculação ao instrumento convocatório, do **julgamento objetivo**, da razoabilidade, da competitividade, da proporcionalidade e aos que lhes são correlatos.

14. Além disso, a elaboração de cláusula genérica sobre as exigências de habilitação técnica tem sido bastante atacada pela jurisprudência do **TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO**, que assim tem decidido:

[...] a ausência de indicação de quantitativos mínimos em serviços com características semelhantes que deveriam ser comprovados pela licitante veio a resultar que, na prática, a exigência contida no item 18.1.1 do Termo de Referência (item 10.6.2.1 do edital)

representou mera formalidade, insuscetível de mensuração objetiva [...] a ausência de parâmetros objetivos para análise da comprovação de que a licitante já tenha prestado serviços pertinentes e compatíveis em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação contraria o disposto no art. 30, inciso II, da Lei 8.666/1993. [ACÓRDÃO 361/2017-PLENÁRIO]

[...] Utilizar parâmetros objetivos para análise e julgamento dos atestados de capacidade técnica, especificando o que se exige para comprovação de que "já tenha prestado serviços pertinentes e compatíveis em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação." [ACÓRDÃO 1.095/2018]

[...] ilegalidade na exigência de comprovação de capacidade técnica operacional por meio de fornecimento anterior para universo de no mínimo 1.000 (mil) pessoas, contraria a jurisprudência do TCU, que é no sentido de a fixação de quantitativo mínimo não deve ser superior a 50 % do quantitativo de bens e serviços que se pretende contratar. [ACÓRDÃO Nº 2696/2019–1ª CÂMARA]

[...] ausência de parâmetros mínimos objetivos na exigência para a comprovação de aptidão para o fornecimento de bens em características, quantidades e prazos compatíveis com o objeto da licitação, ou com o item pertinente, conferindo indesejável grau de subjetividade ao referido instrumento convocatório, em afronta ao princípio do julgamento objetivo disposto no art 3º e no § 2º do art. 30 da Lei 8.666/1993. [ACÓRDÃO 961/2020-PLENÁRIO]

[...] exigência para fins de comprovação de qualificação técnica, de atestado comprobatório da prestação de serviços em ambiente com número de colaboradores igual ou superior a 3.000 (três mil), desacompanhada da demonstração de que tal quantitativo mínimo não é superior a 50% do total de colaboradores nas unidades objeto da contratação (...) ou, caso contrário, de justificativas técnicas para a superação desse limite [...]. **[ACÓRDÃO 1647/2020–PLENÁRIO]**.

Irregularidades constatadas: não especificação das atividades pertinentes e compatíveis em características como objeto da licitação que deveriam ser atestadas para comprovar qualificação; falta de previsão editalícia de que seria exigido a comprovação de experiência pretérita em pelo menos um dos serviços licitados, denotando que tal comprovação deveria abarcar todos os serviços, como interpretado pelas representantes, em prejuízo aos princípios da transparência e da competitividade. **[ACÓRDÃO Nº 2237/2021–PLENÁRIO]**

15. Com isso, é prudente que a entidade licitante fixe um quantitativo mínimo de experiência a ser comprovada mediante a apresentação de tais atestados pelos licitantes.

16. A nova lei geral de licitações e contratos administrativos (**LEI FEDERAL Nº 14.133/2021**) consolidou o entendimento jurisprudencial de que os quantitativos mínimos dos atestados de capacidade técnica devem corresponder a **50%** (cinquenta por cento) dos quantitativos exigidos no edital:

Art. 67. A documentação relativa à qualificação técnico-profissional e técnico-operacional será restrita a: [...]

§ 2º Observado o disposto no caput e no § 1º deste artigo, será admitida a exigência de atestados com quantidades mínimas de até 50% (cinquenta por cento) das parcelas de que trata o referido parágrafo, vedadas limitações de tempo e de locais específicos relativas aos atestados.

17. Aliás, a exigência de quantitativos mínimos de experiência em serviços e obras já é assunto antigo e pacificado no TCU, tendo sido resumido pela Súmula nº 263:

Para a comprovação da capacidade técnico-operacional das licitantes, e desde que limitada, simultaneamente, às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto a ser contratado, é legal a exigência de comprovação da execução de quantitativos mínimos em obras ou serviços com características semelhantes, devendo essa exigência guardar proporção com a dimensão e a complexidade do objeto a ser executado.

18. A respeito dessa temática, o professor Victor Amorim explica que:

Busca-se, assim, por meio dos atestados de capacidade técnica, a comprovação de experiência pretérita do licitante no fornecimento de objeto ou execução de serviço similar ao do objeto licitado. Ou seja, é ilícita a exigência no sentido de que a experiência pretérita seja exatamente igual ao fornecimento ou serviço licitado. Deve-se ter em mente que o TCU tem

precedentes no sentido de que a compatibilidade entre os serviços anteriores e o serviço licitado deve ser entendida como condição de similaridade e não de igualdade. Relativamente à quantificação da similaridade, o TCU tem jurisprudência consolidada no sentido de que a exigência de comprovação da experiência mediante apresentação de atestados deve se limitar a, no máximo, 50% da quantidade do objeto licitado; portanto, é salutar que a Administração estabeleça, de forma expressa e objetiva no edital, o quantitativo mínimo a ser comprovado.¹

III – DOS PEDIDOS:

19. Ante o exposto, requer-se o **recebimento** e o **acolhimento** total da presente impugnação, a fim de que a entidade licitante especifique no instrumento convocatório quais as características de objetos são consideradas compatíveis com o produto absorvente higiênico, bem como fixe o quantitativo mínimo de 900.000 pacotes, eis que correspondente a 50% do quantitativo total licitado ou compatível, que é de 1.800.000 pacotes de Absorvente higiênico.

Nesses termos, pede e espera deferimento.

Rio de Janeiro-RJ, 25 de novembro de 2021.

AJURDY DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS LTDA

CNPJ nº 09.102.265/0001-75

André Monteiro Amin

CPF nº 011.887.177-31



Assinado de forma digital por AJURDY DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS LTDA:0910226500175
Dados: 2022.11.25 10:12:25 -03'00'

¹ AMORIM, Victor Aguiar Jardim de. *Licitações e contratos administrativos: teoria e jurisprudência*. Brasília: Senado Federal, Coordenação de Edições Técnicas, 2017, p. 95.