

AO (À) ILMO(A). PREGOEIRO (A) DO MUNICÍPIO DE IBATIBA/ES

**Edital de pregão eletrônico nº 033/2024.
Processo administrativo nº 045/2024**

ROBERTA BRAVIN FABELO, brasileira, casada, advogada inscrita na OAB/ES nº 27.681, com endereço profissional na Rua 25 de Março, nº 146, Bairro Centro, Município de Cachoeiro de Itapemirim/ES, vem, respeitosamente, à presença de V. Senhoria, com fulcro no artigo 164, da Lei Federal nº 14.133/2021, apresentar

IMPUGNAÇÃO

em face do Edital de Pregão Eletrônico nº 033/2024, cujo objeto é a **aquisição de materiais e insumos, no intuito de atender a demanda do Hospital Público Municipal, do Pronto Atendimento Municipal da Terra dos Tropeiros, da Estratégia Saúde da Família (ESF), da Policlínica Municipal e da sala de vacina deste Município de Ibatiba/ES**, pelas razões de fato e de direito a seguir expostas.

1. DA TEMPESTIVIDADE

De acordo com o artigo 164 da Lei Federal 14.133/2021, fundamento do presente edital, decai em três dias úteis, antes do edital, o direito de impugnar o presente instrumento convocatório, portanto, sendo a presente impugnação protocolada até o dia 21 de outubro de 2024, até às 23h59, esta será **TEMPESTIVA**.

2. DOS FATOS

Foi disponibilizado no sítio eletrônico do Município de Ibatiba/ES o edital de pregão eletrônico nº 045/2024, cujo objeto, acima já discriminado, visa à aquisição de materiais e insumos para a secretaria solicitante.

No entanto, o edital é passível de impugnação, conforme os pontos que serão mais bem analisados a seguir.

Dito isto, no uso dos direitos conferidos no edital, através da Cláusula 16, a Impugnante vem apresentar seus argumentos visando à nulidade parcial do edital licitatório.

3. DAS RAZÕES PARA IMPUGNAÇÃO

3.1. APLICAÇÃO DA NOVA LEI DE LICITAÇÕES (LEI Nº 14.133/2021)

Registra-se, nesta oportunidade, os votos de admiração por este órgão, pois, ao aplicar a nova legislação com tamanho esmero, demonstra que a Administração Pública está avançando junto à sociedade e na nova legislação.

Entretanto, precisamos mencionar que alguns critérios da nova legislação deixaram de ser exigidos da forma correta, comprometendo a legalidade que rege a atuação desta respeitável Administração Pública. Ainda assim, salientamos que a presente impugnação não se faz para rebater a atuação dessa Contratante, mas sim para colaborar, de modo que juntos possamos nos adaptar às mudanças advindas da Nova Lei de Licitações.

3.2 QUALIFICAÇÃO ECONÔMICA FINANCEIRA (MODIFICAÇÃO ADVINDA DA NOVA LEI DE LICITAÇÕES Nº 14.133/2021)

A Lei Federal nº 14.133/2021, em seu artigo 69, realizou diversas alterações nas exigências previstas para a habilitação econômico-financeira dos licitantes. Quanto às documentações, a nova lei de licitações determina a apresentação de balanço patrimonial, demonstração de resultado de exercício e demais demonstrações contábeis dos últimos DOIS ANOS.

Não obstante a clara previsão legal, cuja observância é obrigatória pela Administração Pública Municipal, vemos que o edital ora impugnado assim não seguiu, ficando ausente quanto a esses itens, limitando-se a requerer a certidão negativa de falência ou recuperação judicial.

Importante registrar que a Lei Federal nº 14.133/2021 disciplinou com bastante objetividade os critérios relativos à qualificação econômico-financeira, bastando à Administração seguir os mesmos parâmetros. Sobre ela, seu artigo 69 assim diz:

Art. 69. A habilitação econômico-financeira visa a demonstrar a aptidão econômica do licitante para cumprir as obrigações decorrentes do futuro contrato, devendo ser comprovada de forma objetiva, por coeficientes e índices econômicos previstos no edital, devidamente justificados no processo licitatório, e será restrita à apresentação da seguinte documentação:

I - balanço patrimonial, demonstração de resultado de exercício e demais demonstrações contábeis dos 2 (dois) últimos exercícios sociais;

II - certidão negativa de feitos sobre falência expedida pelo distribuidor da sede do licitante.

§ 1º A critério da Administração, poderá ser exigida declaração, assinada por profissional habilitado da área contábil, que ateste o atendimento pelo licitante dos índices econômicos previstos no edital.

§ 2º Para o atendimento do disposto no caput deste artigo, é vedada a exigência de valores mínimos de faturamento anterior e de índices de rentabilidade ou lucratividade.

§ 3º É admitida a exigência da relação dos compromissos assumidos pelo licitante que importem em diminuição de sua capacidade econômico-financeira, excluídas parcelas já executadas de contratos firmados.

§ 4º A Administração, nas compras para entrega futura e na execução de obras e serviços, poderá estabelecer no edital a exigência de capital mínimo ou de patrimônio líquido mínimo equivalente a até 10% (dez por cento) do valor estimado da contratação.

§ 5º É vedada a exigência de índices e valores não usualmente adotados para a avaliação de situação econômico-financeira suficiente para o cumprimento das obrigações decorrentes da licitação.

§ 6º Os documentos referidos no inciso I do caput deste artigo limitar-se-ão ao último exercício no caso de a pessoa jurídica ter sido constituída há menos de 2 (dois) anos.

Pelo seu teor, **não há nenhuma previsão legal que dispense, como exceção, a apresentação do balanço patrimonial como requisito da qualificação econômico-financeira.**

Diante disso, o correto, em conformidade com o princípio da legalidade, **é exigir o balanço e as demonstrações contábeis dos últimos dois exercícios, bem como seus índices contábeis.** Salientamos também que a exigência deve ser para todas as licitantes, independentemente do valor arrematado, portanto, ao ser omissa quanto a esta exigência, a contratante extrapola sua competência e vai contra os parâmetros estabelecidos no princípio da estrita legalidade.

Tal mudança no instrumento convocatório é necessária para que possamos ter uma licitação regida pelas normas legais atuais, de forma adequada, permitindo que esta Administração Pública possa resguardar sua supremacia dentro dos limites legais.

3.3 ESCALONAMENTO DA MULTA

Em análise ao edital, identificamos o item das sanções que prevê em seu caput situações alencadas no art.155 da lei 14.133/21 e seus incisos e da mesma forma as sanções aplicadas que constam no art. 156, do mesmo dispositivo legal, e seus incisos, entretanto não há os critérios objetivos da aplicação de multas.

Como a lei 14.133/2021, no art. 156, §3º, coloca que não poderá ser inferior a 0,5% (cinco décimos por cento) nem superior a 30% (trinta por cento) do valor do contrato licitado, a multa exposta no instrumento convocatório deverá ser escalonada com parâmetros objetivos, devendo-se considerar a gravidade da infração cometida, o impacto causado no contrato ou no processo licitatório, e o grau de culpa ou dolo do licitante. A fixação de

critérios mais precisos pode seguir princípios como:

- 1. Proporcionalidade:** A multa deve ser proporcional ao dano causado ou à gravidade da infração, considerando o valor do item contratado e a extensão do prejuízo à Administração.
- 2. Reincidência:** Penalidades mais severas podem ser aplicadas em caso de reincidência ou de infrações anteriores.
- 3. Grau de culpabilidade:** Se a conduta do licitante foi intencional ou resultou de negligência grave, a multa pode ser majorada dentro do limite previsto.
- 4. Natureza do item contratado:** Itens essenciais ao contrato ou que causaram interrupção relevante no fornecimento podem justificar a aplicação de multas maiores.

Esses parâmetros ajudam a garantir que a multa seja justa e adequada à infração, além de evitar arbitrariedades na aplicação da penalidade.

Verifica-se que o edital contém alguns erros materiais em sua numeração, em destaque em sua Cláusula 20.4, onde alguns itens inexistentes são equivocadamente mencionados no lugar de outros possíveis itens. Vejamos para melhor compreensão:

- 20.4. A multa será recolhida em percentual de 10% incidente sobre o valor do contrato licitado, recolhida no prazo máximo de 10 (dez) dias úteis, a contar da comunicação oficial.
- 20.4.1. Para as infrações previstas nos itens, 21.1.5 e 21.1.6, a multa será de 10% do valor do contrato licitado.
- 20.4.2. Para as infrações previstas nos itens 20.1.8, 21.1.8 e 21.1.9, a multa será de 10% do valor do contrato licitado.

Como se vê, os percentuais da multa estão iguais para infrações distintas. E ainda continua o erro na digitação dos itens onde seriam as infrações.

A falta de escolanamento da multa também se estende no termo de contrato onde no seu item 12.2.3 apenas estipula 10% (dez por cento) do valor total do contrato mas não indica para qual infração, não levando em consideração o que está disposto no §1º do art 155 da lei 14.133/21:

Art. 155. O licitante ou o contratado será responsabilizado administrativamente pelas seguintes infrações:

...

§ 1º Na aplicação das sanções serão considerados:

I - a natureza e a gravidade da infração cometida;

II - as peculiaridades do caso concreto;

III - as circunstâncias agravantes ou atenuantes;

IV - os danos que dela provierem para a Administração Pública;

V - a implantação ou o aperfeiçoamento de programa de integridade, conforme normas e orientações dos órgãos de controle.

Assim como fora exposto, solicito o escalonamento da aplicação da multa, trazendo a devida justiça ao documento convocatório e apaziguando o conflito entre o edital e as cláusulas contratuais.

3.4 PROPORCIONALIDADE NO PRAZO PARA FORNECIMENTO DO OBJETO

Mesmo tendo sido item discutido em outra impugnação apresentada, continuo a insistir que o prazo de entrega definido no instrumento convocatório de **10 (dez) dias não é razoável** e que, ainda que indiretamente, cause restrição à participação ao certame.

Claramente, esse prazo afronta o novo princípio expresso no art 5º da Nova Lei de Licitações, a **RAZOABILIDADE**, que se aplicam assertivamente por meio da **proporcionalidade nos prazos estipulados** pela Administração pública.

A Administração tem a prerrogativa de solicitar ao fornecedor a entrega dos bens licitados a qualquer momento, dentro do prazo de vigência da minuta contratual em anexo ao edital. Em contrapartida, o fornecedor tem a obrigação de cumprir com a entrega, sem qualquer aviso prévio da solicitação.

Seria preciso manter em estoque os produtos para quando for instado a qualquer momento pela Administração o que, conseqüentemente, não é interessante à mesma, pois os bens, ainda que duráveis, estariam sujeitos ao perecimento.

É preciso ter ponderação na determinação do prazo, também levar em consideração os itens licitados que, por sua própria natureza, não favorecem a entrega imediata.

Isso porque, muitos deles possuem fornecedores em diversos estados do país, podendo vir tanto do Espírito Santo quanto de outros lugares, como São Paulo, Rio Grande do Sul entre outros.

Levando em consideração que esta Administração Pública busca a vantajosidade no menor preço, não pode a mesma dar um prazo tão curto que prejudicaria a participação de outras empresas que poderiam fornecer os itens a menor custo.

Assim, inúmeros seriam os argumentos para alterar o prazo de entrega, a fim de ser, no mínimo, **20 (vinte) dias**, para favorecer

a ampla concorrência, competitividade e busca da vantajosidade que se espera de uma licitação.

Estipular prazos que contrariam o cotidiano de qualquer empresa, de longe seria razoável, pois nem mesmo essa Administração Pública, que atende o importante interesse público, pratica esse ato.

Ante o exposto, na certeza que essa Administração Pública aplica os princípios instituídos na legislação que rege este certame, solicitamos a alteração do prazo fornecimento dos produtos para no mínimo 30 (trinta) dias.

4. CONCLUSÃO

Isto posto, encaminho a presente Impugnação para **visar a alteração e nulidade parcial do edital nas cláusulas apontadas, bem como esclarecer os pontos elencados.**

Nestes termos, pede deferimento.

Cachoeiro de Itapemirim/ES, 15 de outubro de 2024.

ROBERTA BRAVIN FABELO

OAB/ES n° 27.681