

**AO ILMO. PREGOEIRO DO MUNICIPIO DE GUAÍRA-SP.**

**PREGÃO PRESENCIAL Nº 71/2018  
PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº 161/2018**

**LINDE GASES LTDA.**, pessoa jurídica de direito privado inscrita no CNPJ sob o n.º 60.619.202/0001-48, sediada na Alameda Mamoré n.º 989, 8º, 11º e 12º andares, Alphaville, Barueri/SP, CEP n.º 06.454.040, vem, respeitosamente, com fulcro na Lei n.º 8.666/1993, na Lei n.º 10.520/2002 e demais normas pertinentes, **IMPUGNAR** o edital do Pregão Presencial acima mencionado, pelos fatos e fundamentos jurídicos a seguir expostos.

**I - DA TEMPESTIVIDADE**

De acordo com o disposto no § 2º, do art. 41 da Lei n.º 8.666/1993, decairá do direito de impugnar os termos do edital o licitante que não o fizer até segundo dia útil que anteceder a data da abertura do certame.

No mesmo sentido, o edital do certame em referência dispõe em seu item 25.1 que:

*“25.1 Até dois dias úteis antes da data fixada para a abertura da sessão pública, qualquer pessoa poderá solicitar esclarecimentos, providências ou impugnar o ato convocatório do pregão”.*

Assim, considerando a data estabelecida para a abertura da sessão pública do certame, qual seja, dia 01 de novembro de 2018, quinta-feira, e o prazo insculpido no dispositivo legal, bem como no item 25.1 do presente certame acima transcrito, tem-se que o termo final para apresentação da presente impugnação será o dia 30 outubro de 2018, terça-feira.

Tempestiva, pois, a presente impugnação.

## **II - DAS RAZÕES DE IMPUGNAÇÃO**

*Trata-se de Pregão Presencial, realizado pelo Município de Guará/SP, cujo objeto é “(...) o registro de preços em Ata, para a critério de a Administração Municipal adquirir de forma parcelada para o período estimado de 12 (doze) meses os materiais OXIGÊNIO MEDICINAL, EM CILINDROS DE 10m<sup>3</sup>, destinados a Secretaria Municipal de Saúde, com entrega parcial, conforme especificações e quantidades estabelecidas no Termo de Referência (Anexo I) ”.*

Ao proceder com a análise do referido edital, a Impugnante constatou a existência de irregularidades que, necessariamente, devem ser retificadas, visando resguardar a lisura e o regular trâmite do procedimento licitatório em epígrafe, de acordo com as normas e preceitos da legislação que trata sobre os procedimentos licitatórios.

Diante disso, certa da atenção deste ilustre Pregoeiro, e confiante no bom senso deste Município, a LINDE **requer sejam analisadas e posteriormente corrigidas/esclarecidas às irregularidades presentes no Edital, a fim de que a licitação, ora em curso, possa tramitar normalmente**, sem que sua legalidade venha a ser futuramente contestada.

## **II. 1 – DO PRAZO DE VALIDADE DA PROPOSTA**

De acordo com o item 8.1.4 do referido edital, os licitantes deverão apresentar proposta com prazo de validade não inferior a 12 meses corridos, dispondo ainda que, caso a proposta não indique expressamente o prazo de validade, será considerado como sendo de 12 (doze) meses, senão confira-se:

*“8.1.4 Prazo de validade da proposta não inferior a 12 meses corridos, a contar da data da sua apresentação. Quando não constar a validade da proposta, entende-se que a validade é de 12 meses”.*

Contudo, com o devido acatamento, o item 8.1.4 possui vícios e contradiz os preceitos da legislação pátria.

De fato, nos termos do art. 64, §3º, da Lei nº 8.666/1993, o prazo de validade das propostas formuladas no âmbito das licitações públicas será de até 60 (sessenta) dias, após o qual os licitantes estarão liberados dos compromissos assumidos.

Nos exatos termos do dispositivo legal mencionado tem-se que:

*“§ 3o Decorridos 60 (sessenta) dias da data da entrega das propostas, sem convocação para a contratação, ficam os licitantes liberados dos compromissos assumidos.”*

Uma vez expostos os termos da lei, fica claro que o disposto no item 8.1.4 é flagrantemente ilegal, contrariando disposição expressa da legislação que disciplina os processos licitatórios, segundo a qual o prazo de validade das propostas será de 60 dias.

Assim, impõe-se a modificação do item 8.1.4 do edital, a fim de que seja exigido dos licitantes a apresentação de proposta com prazo de validade não superior a 60 (sessenta) dias, nos termos da Lei nº 8.666/1993.

## **II.2 – DOS PRAZOS DE VIGÊNCIA DA ATA DE REGISTRO DE PREÇOS E DO CONTRATO**

Com o intuito de preservar a lisura do procedimento licitatório, a Impugnante prosseguiu em uma análise minuciosa dos demais itens deste edital, e detectou outro ponto que merece a atenção deste Pregoeiro.

Observou-se que, em alguns momentos, o edital prevê que o prazo de vigência do Contrato será de 12 (doze) meses e, em outros, dispõe que será de apenas 02 (dois) meses, senão confira-se:

*“18.1. **O prazo de vigência da contratação será de 02 (DOIS) Meses**, a partir da data da assinatura do instrumento, podendo tal prazo ser prorrogado nas hipóteses elencadas no parágrafo primeiro do artigo 57 da Lei nº 8.666, de 1993.”*

*“TERMO DE REFERÊNCIA  
VIGÊNCIA CONTRATUAL*

***7.1. A vigência contratual será de 12 (doze) meses.**”*

Veja-se que não fica claro se o Contrato que será firmado em decorrência da Ata de Registro de Preços terá vigência de 02 (dois) ou 12 (doze) meses e, por conseguinte, em qual intervalo de tempo deverá ser realizado o fornecimento do objeto licitado, qual seja, oxigênio medicinal em cilindros de 10m<sup>3</sup>.

Deste modo, para que seja corrigida a divergência ora apontada, permitindo-se a adequada elaboração das propostas pelos licitantes, requer seja esclarecido qual o prazo de vigência do contrato que vier a ser firmado em razão do presente certame.

### **II. 3 – DO AUMENTO DA CAPACIDADE DOS CILINDROS**

De acordo com a descrição contida no Termo de Referência do edital sob análise, aquele que se sagrar vencedor do certame deverá fornecer gás oxigênio em cilindros de 10m<sup>3</sup>.

Contudo, a exigência de que o fornecimento seja feito em cilindros de 10m<sup>3</sup> direciona o item ora licitado, ainda que involuntariamente, afastando do certame empresas tecnicamente capazes de atenderem às necessidades deste Município, inclusive a preços vantajosos, mas que fornecem o gás em cilindros de capacidades diversas.

Como se sabe, as especificações relativas ao objeto licitado que imponham restrições tais como o **tipo e a capacidade do envase** onde será armazenado o gás, devem ser justificadas do ponto de vista técnico, justamente para impedir a restrição à competitividade ou um possível direcionamento.

Nesse sentido, merece destaque a ponderação da ilustre Professora Dora Maria de Oliveira Ramos<sup>1</sup>, segundo a qual:

**“Deve a entidade licitante, no entanto, cuidar para não especificar o bem de forma a direcionar o procedimento a um único fornecedor. Se existe uma justificativa técnica para a escolha, lícito será a administração fazê-la, cabendo-lhe o ônus tão somente de demonstrar nos autos da contratação a circunstância específica. Não existindo esta, não poderá usar de subterfúgios para dar aparente legalidade a seu procedimento, dirigindo a licitação.”**

---

<sup>1</sup> Temas Polêmicos sobre Licitações e Contratos Administrativos, 4ª ed., Malheiros, São Paulo, 2000, p.65.

Desse modo, para que seja possível ampliar ao máximo a competitividade do certame em apreço, permitindo a obtenção da proposta mais vantajosa, é necessário que se admita o fornecimento dos gases medicinais descritos em envases de capacidades/tamanhos aproximados daqueles exigidos no edital.

Destaque-se que os cilindros nos quais a Impugnante e, muito provavelmente, diversas outras empresas do setor pretendem fornecer os itens licitados são indubitavelmente compatíveis com a finalidade para a qual serão utilizados e atenderão perfeitamente os interesses deste Município.

De fato, a capacidade dos cilindros não pode, de maneira alguma, constituir instrumento diferenciador entre as empresas participantes, sobretudo porque inexistente amparo legal para a exigência em apreço.

Nesse sentido, pertinente expor o disposto no parágrafo primeiro do artigo 3º da Lei n.º 8.666/93, segundo o qual:

*“Art. 3º [...]*

*§ 1º É **vedado** aos agentes públicos:*

*I - **admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo e estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou domicílio dos licitantes ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato;**”*

Diante de situação semelhante à presente, o ilustre Desembargador Dr. Ricardo Roesler, da Segunda Câmara de Direito Público do Tribunal de Santa Catarina, proferiu decisão confirmando a suspensão de processo licitatório em razão da existência de itens que restringiam a competitividade do processo, fazendo-o nos seguintes termos:

*“REEXAME NECESSÁRIO. PROCESSO LICITATÓRIO. ITENS DO EDITAL QUE RESTRINGEM A AMPLA COMPETITIVIDADE. NÃO COMPROVAÇÃO, POR PARTE DO MUNICÍPIO, DA NECESSIDADE DAS EXIGÊNCIAS PARA A ESCOLHA DA OFERTA MAIS VANTAJOSA. NULIDADE DO PROCESSO LICITATÓRIO. SENTENÇA MANTIDA. REMESSA DESPROVIDA.*

*“O ato convocatório tem de estabelecer as regras necessárias para seleção da proposta vantajosa. Se essas exigências serão ou não rigorosas, isso dependerá do tipo de prestação que o particular deverá assumir. Respeitadas as exigências necessárias para assegurar a seleção da proposta mais vantajosa, serão inválidas todas as cláusulas que, ainda indiretamente, prejudiquem o caráter 'competitivo' da licitação” (Marçal Justen Filho, Comentários à lei de licitações e contratos administrativos, p. 79)”.(TJ-SC – MS:2010.044258-4, Relator Ricardo Roesler, data de julgamento 24/11/2010, Segunda Câmara de Direito Público)*

**Por essas razões, a LINDE requer seja alterada a descrição dos itens licitados, permitindo-se que o fornecimento de gás oxigênio seja feito em cilindros de 08 a 10m<sup>3</sup>.**

#### **II.4 – DA EXIGÊNCIA DE DOCUMENTOS OBRIGATÓRIOS PARA A HABILITAÇÃO DOS LICITANTES**

Da análise do edital, nota-se que, ao formular as exigências destinadas a comprovar a qualificação econômico-financeira, este renomado Município exigiu dos licitantes apenas o seguinte:

*“12.1.2. Relativa à Qualificação Econômico-Financeira:*

*12.1.2.1. Certidão negativa de falência expedida pelo distribuidor da sede da pessoa jurídica;”*

Denota-se que, ao elaborar o edital ora impugnado, olvidou-se de exigir dos licitantes a efetiva comprovação de que possuem situação financeira que permita a execução do objeto do presente certame, notadamente liquidez e fluxo de caixa, o que se dá mediante o atendimento dos índices contábeis pertinentes, extraídos unicamente do balanço

patrimonial, quais sejam: Índice de Liquidez Corrente (LC), Índice de Liquidez Geral (LG) e Índice de Solvência Geral (SG), apurados através das seguintes fórmulas:

$$LG = \frac{\text{ATIVO CIRCULANTE} + \text{REALIZÁVEL A LONGO PRAZO}}{\text{PASSIVO CIRCULANTE} + \text{EXIGÍVEL A LONGO PRAZO}}$$

$$SG = \frac{\text{ATIVO TOTAL}}{\text{PASSIVO CIRCULANTE} + \text{EXIGÍVEL A LONGO PRAZO}}$$

$$LC = \frac{\text{ATIVO CIRCULANTE}}{\text{PASSIVO CIRCULANTE}}$$

Realmente, a exigência de que os licitantes atendam aos índices contábeis acima indicados é o que permite à Administração Pública assegurar-se de que a empresa que vencer o certame terá condições plenas de executar o contrato dele decorrente.

**Além disso, vale asseverar que, como os índices de liquidez e solvência são apurados a partir de informações extraídas do balanço patrimonial das empresas licitantes, este documento é de curial importância para se aferir a regularidade dos cálculos apresentados, devendo necessariamente ser exigido para a habilitação no presente certame.**

Acerca da matéria, vale trazer à baila o disposto no §1º e no §5º do artigo 31 da Lei 8.666/93, que regula a qualificação econômico-financeira das licitantes do certame, segundo os quais:

“Art. 31, ...  
(...)”

*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;*

*§ 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. (...)*

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

Conforme se extrai do artigo supratranscrito, a Lei n.º8.666/1993, ao disciplinar as exigências destinadas à comprovação da qualificação econômico-financeira, impõe que esta demonstração seja feita de forma objetiva, inclusive por meio do cálculo de índices contábeis.

E, realmente, dado o escopo e o valor do certame em tela, é imperativo que as empresas que dele participam comprovem que possuem capacidade financeira para cumprir com toda a obrigação decorrente do contrato, inclusive considerando o fluxo de caixa necessário para tanto.

Procedendo de maneira diversa, a Administração Pública estaria correndo o risco de contratar com uma empresa sem a capacidade financeira necessária para fornecer o produto ora licitado, o que certamente comprometeria o atendimento de suas necessidades.

**Quanto aos valores de referência que deverão ser adotados para os índices contábeis em comento, tem-se que são usualmente exigidos índices de Liquidez Geral, Solvência Geral e Liquidez Corrente iguais ou superiores a 1,0 (um), conforme**

**amplamente aceiro pelos Tribunais de Contas pátrios, parâmetro que também deverá ser imposto no presente certame.**

Não bastasse, **observa-se que não foram formuladas no edital quaisquer exigências voltadas à comprovação da capacidade técnica do licitante vencedor**, o que deve se dar por meio dos atestados respectivos, devidamente registrados perante o órgão competente, que demonstrem a prévia consecução de serviços semelhantes aos licitantes.

Diante do exposto, é imperioso que se exija dos licitantes, no presente instrumento convocatório, a apresentação de balanço patrimonial, além da comprovação de que seus índices de Liquidez Geral (LG), Solvência Geral (SG) e Liquidez Corrente (LC) são iguais ou maiores que 1,0, sob pena de ser contratada empresa que não possui capacidade econômico-financeira suficiente para assegurar a execução integral do objeto licitado.

Ademais, imperioso que se exija dos licitantes a comprovação da sua qualificação técnica, por meio de atestados que demonstrem a prévia consecução de serviços semelhantes ao licitado.

### **III - DO PEDIDO**

Por todo o exposto, a *LINDE GASES LTDA.*, ciente da seriedade desta Prefeitura, requer sejam julgados procedentes os pedidos formulados alhures, esperando que as irregularidades e omissões ora apontadas sejam devidamente sanadas, sob pena de restar frustrado todo o procedimento licitatório realizado.

Uma vez alterado o instrumento convocatório, e tomando-se em conta o impacto na elaboração das propostas, confia que aquele será publicado novamente, da mesma

forma como se deu o texto original, reabrindo-se o prazo inicialmente estabelecido, nos termos do art. 21, §4º, da Lei nº 8.666/93, o que fica desde já requerido. Pedimos que a resposta desta solicitação nos seja encaminhada através dos e-mail: [licitacoeslinde.lg.br@linde.com/](mailto:licitacoeslinde.lg.br@linde.com) [fabiana.oliveira@linde.com](mailto:fabiana.oliveira@linde.com)

Nestes termos, pede deferimento.

São Paulo, 29 de outubro de 2018.



---

**LINDE GASES LTDA.**

Fabiana Oliveira de Souza  
Analista de Licitações  
RG: 34.225.280-X  
CPF: 297.894.178-29

### PROCURAÇÃO

Pelo presente instrumento particular de mandato, **LINDE GASES LTDA. (atual razão social de AGA S.A.)**, com sede na cidade de Barueri/SP, na Alameda Mamoré, 989, 8º e 12º andares, Bairro Alphaville, Cep 06454-040, inscrita no CNPJ sob o nº 60.619.202/0001-48, e com a(s) filial(is) abaixo relacionada(s), neste ato, representada tal como disposto em seu Contrato Social, por dois de seus Diretores, ao final assinados;

Filial(is)	
CNPJ	Endereço
60.619.202/0002-29	Rua Taboão, s/nº - Via Anchieta - Km 13 - São Paulo - SP;
60.619.202/0039-10	Rod. Dom Gabriel P. B. Couto, Km 65 - Jundiá - SP;
60.619.202/0048-01	Rod. Conego D. Rangoni, s/n - Km 59,5 - Cubatão - SP;
60.619.202/0034-06	Av. Brasil, 20491 - Barros Filho - Rio de Janeiro - RJ;
60.619.202/0065-02	Av. João XXIII s/nº - Zona Industrial de Sta Cruz - Rio de Janeiro - RJ;
60.619.202/0072-31	Rod. BR 381 - s/n - Km 196 - Timóteo - MG;
60.619.202/0012-09	Rod. BR 101 Sul - Km 84,5 - Prazeres - Jaboatão dos Guararapes - PE;
60.619.202/0025-15	Rod. Armando Salles de Oliveira, km 01 - Sertãozinho - SP;
60.619.202/0035-97	Rua Eduardo Sprada, 6430 - Cidade Industrial - Curitiba - PR;
60.619.202/0041-35	Rod. Melo Peixoto, 3880 - Jd. Tarobá - Cambé - PR;
60.619.202/0059-64	Av. Antonio F. Ozanan, 1.401 - Canoas - RS;
60.619.202/0004-90	Rua K, 1825 - Distrito Industrial - Cuiabá - MT;
60.619.202/0049-92	Rod. BR 153 - Km 509,6 - Jd Paraíso - Aparecida de Goiânia - GO;
60.619.202/0051-07	Rua Antonio Treiss, 706 - Bairro Vorstadt - Blumenau - SC;
60.619.202/0057-00	Av. José Fortunato Molina, 2-89 - Distrito Industrial - Bauru - SP;
60.619.202/0061-89	Rua Sete Lagos, 50 - Chacaras Reunidas - São José dos Campos - SP;
60.619.202/0054-50	Rod. Amaral Peixoto, km 187 - Lotes 01 e 02 - Cabiunas - Macaé - RJ;
60.619.202/0016-24	Rua José Maria de Lacerda, 1.230 - Cidade Industrial - Contagem - MG;
60.619.202/0017-05	Rua Fernando Lamarca, 90 - Distrito Industrial - Juiz de Fora - MG;
60.619.202/0019-77	Av. Dona MARIA S. Borges, 905 - Olinda II - Uberaba - MG;
60.619.202/0033-25	Rua Holdercin, 890 - Civit II - Serra - ES;
60.619.202/0021-91	Rua Leopoldo Sander, 1.501 - Cristo Rei - Chapecó - SC;
60.619.202/0009-03	Via Urbana, 570 - parte CIA Sul - Simões Filho - BA;
60.619.202/0014-62	Av. Parque Oeste, s/n - Distrito Industrial - Maracanaú - CE;
60.619.202/0052-98	CJ 01 Quadra 600 nº 01 - Lote 01 - Recanto das Emas - Brasília - DF;

nomeia e constitui seu(ua) bastante procurador(a) o(a) Sr(a). Fabiana Oliveira de Souza, Brasileira, Casada, funcionário(a) da Outorgante ocupando o cargo de Analista de Licitações, portador(a) da cédula de identidade RG nº 34.225.280-X, inscrito(a) no CPF/MF sob nº 297.894.178-29, com endereço comercial na Rodovia Dom Gabriel P.B. Couto, Km 65 - Jundiá - SP, ao(à) qual confere poderes específicos para:

- Agindo **ISOLADAMENTE**, representar a Outorgante perante todas as Repartições Públicas Federais, Estaduais, Municipais e Autárquicas em assuntos fiscais, administrativos e contábeis, podendo assinar requerimentos, receber documentos, tomar ciência de despachos e tudo o mais que for necessário ao cabal cumprimento deste mandato;
- Agindo **ISOLADAMENTE**, participar de licitações públicas de qualquer natureza, inclusive na modalidade pregão, podendo efetuar lances, assumir compromissos, assinar propostas e todos os demais documentos relativos

Emitido por: <u>FABIANA OLIVEIRA DE SOUZA</u> Nome completo	 Assinatura	<u>02/03/2018</u> Data
Aprovado por: <u>Villey Epmer</u> Nome completo	 Assinatura	<u>02/03/18</u> Data

a licitações, impugnar editais, efetuar habilitações, interpor recursos administrativos, entre outros, bem como nomear ou indicar pessoa para participar em processo de licitação, seja qual for a modalidade, podendo assinar a respectiva carta de representação/apresentação/autorização;

- Agindo **ISOLADAMENTE**, retirar documentos e encomendas, remetidos à Outorgante por correio, firmando os respectivos conhecimentos ou recibos.

A presente procuração é válida até 31 de Março de 2019, caso antes não seja expressamente revogada, sendo que os poderes ora outorgados não podem ser substabelecidos.

Barueri/SP, 02 de Março de 2018.

**LINDE GASES LTDA.**

  
 DIRETOR  
 Rodrigo Casado  
 Diretor de Operações  
 CPF: 082.754.707-22

  
 DIRETOR  
 Scott Latta  
 Diretor Geral  
 CPF: 237.377.158-65



Emitido por:	Nome completo _____	Assinatura _____	Data _____
Aprovado por:	Nome completo _____	Assinatura _____	Data _____