

PARECER JURÍDICO

Pregão Presencial n. 040/2020 – Proc. N. 165/2020

IMPUGNAÇÃO A EDITAL.

OBJETO: Pregão Presencial. Contratação de empresa especializada para prestação de serviços de transporte de materiais biológicos, rouparia e instrumentais cirúrgicos, refeições e rotinas administrativas.

I - RELATÓRIO

Foi apresentado uma impugnação a edital, relacionado ao certame acima referido em 07/10/2020 às fls. 167 e seguintes pela empresa BIOLOGÍSTICA SOLUÇÕES EM LOGÍSTICA E SERVIÇOS LTDA.

Passa-se a expor os fundamentos da impugnação ofertada pela empresa:

- Em apertada síntese, entende que o transporte exigido no certame demanda Licença da ANVISA, Certificado de de Transporte Terrestre - ANTT e Licença Sanitária, além de Certificado de Responsabilidade Técnica.

- Entende a impugnante que toda esta documentação deveria ser exigida em fase de habilitação.

- Justifica a impugnante que as exigências atinentes aos alvarás e licenças de funcionamento devem ser exigidas na fase de habilitação e não somente após a assinatura do contrato.

A área técnica opina pela inclusão de referidos requisitos e o Setor de Compras opina pela denegação, entendendo que “o Edital e o Termo de Referência indicaram documentação mais do que a suficiente para atestar a capacidade técnica das licitantes, soma-se que tais documentos serão objeto de análise quando da assinatura do contrato”.

É o relatório.

II - DA ANÁLISE JURÍDICA

A impugnação é tempestiva, e apresentadas com atendimento aos pressupostos formais. Deve ser conhecida.

Vejam no mérito.

Para fins da fase de habilitação, tem-se por suficiente o item 6.5 , “a”.

O Termo de Referência já dispõe de uma série de exigências e outras foram aventadas pela impugnante diante de exigências das legislações específicas.

A discussão aqui a ser empreendida é: - tais documentos devem ser exigidos na fase de habilitação ou apenas para fins de assinatura de contrato?

Entendo que a opção adotada pela Fundação é adequada e compatível com a Lei de Licitações.

Em nenhum momento a Fundação tergiversa ao seu dever de bem exigir e fiscalizar que seu futuro contratado cumpra fielmente a todas as disposições legais, tal qual se preocupa o art. 37, inciso XXI da Constituição Federal.

O ponto nodal é se tais exigências poderiam ser exigidas já na fase de habilitação.

E a resposta, ao meu sentir, é negativa.

Adoto aqui o posicionamento do Egrégio Tribunal de Contas do Estado de São Paulo na Súmula n. 17: **“Em procedimento licitatório, não é permitido exigir-se, para fins de habilitação, certificações de qualidade ou quaisquer outras não previstas em lei”**. [(Aprovada pela Deliberação TC-A-029268/026/05 (DOE de 20/12/2005)].

Como ensina Egon Bockmann Moreira e Fernando Vernalha Guimarães, *“a Administração tem o dever de instalar a disputa ex ante a fim de obter o melhor resultado técnico e econômico-financeiro. Parte-se de ideia de que, quanto maior o número de participantes, maior a competição e menores os preços a serem ofertados¹”*.

As exigências técnicas previstas no item 6.5 do Edital para fins de habilitação mostram-se plenamente compatíveis com a Lei Geral de Licitações em seu artigo 30.

Exigir mais do que isso importa num encargo desnecessário e passível de questionamento nesta fase.

Na esteira do que o TCU decidiu no Acórdão 772/2009, entendo que deve-se adotar interpretação segundo ao qual se assegure *“a universalidade de participação em licitações, impondo-se ao ato convocatório o estabelecimento de regras que garantam a seleção da proposta mais vantajosa para a Administração, vedadas cláusulas desnecessárias ou inadequadas que restrinjam o caráter competitivo”*.

¹ A Lei Geral de Licitações e o Regime Diferenciado de Contratação, Malheiros, 2012, p. 31.

O Decreto Federal n. 10.024, de 20 de setembro de 2019 prescreve em seu artigo 2º, §2º a mesma linha: *“As normas disciplinadoras da licitação serão interpretadas em favor da ampliação da disputa entre os interessados, resguardados o interesse da administração, o princípio da isonomia, a finalidade e a segurança da contratação.”*

Desta forma, nada haveria de ser ajustado no Edital, afinal todas as licenças e alvarás deverão ser apresentados pela futura contratada (o que já confere segurança técnica à Fundação) sendo impróprio a antecipação deste tipo de exigência, por soar excessiva para fins de participação.

Outrossim, diante do apontamento técnico da própria área requisitante (fls. 185), recomendo a SUSPENSÃO do certame para revisão do Termo de Referência e eventual explicitação de todos os registros, alvarás e autorização de funcionamento e certificados que se fazem indispensáveis para fins de execução de contrato.

Vale dizer que **a área requisitante deverá amparar sua inclusão de respectiva normativa correspondente, atendendo ainda à recomendação de não inclusão de condições ou exigências que não sejam essencialmente indispensáveis, sob pena de malferir a concorrência e restringir a competitividade.**

III - CONCLUSÃO

Ante o exposto, o parecer é o seguinte:

a-) Conhecimento da impugnação, pelo atendimento dos pressupostos intrínsecos e extrínsecos;

b-) Pelo PROVIMENTO PARCIAL dos pedidos, apenas para revisão dos requisitos prescritos no Termo de Referência quando da eventual assinatura contratual e não para fins de participação – fase habilitatória, nos termos desta manifestação.

c-) Encaminhamento ao Pregoeiro e à Autoridade Superior, opinando pela suspensão do certame para fins de ajustes em edital.

Ribeirão Preto, 13 de outubro de 2020.

Luiz Eugenio Scarpino Jr.

Gerente Jurídico (OAB/SP 239.168)