

Cascavel, 25 de maio de 2022.

Referência: Processo nº 002134/2021

Pregão Eletrônico 693/2022 – UNIOESTE/HUOP

Pregão Eletrônico, do Tipo Menor preço por item, objetivando o Registro de Preços para Futura e Eventual Aquisição de Gás Medicinal para consumo frequente no Hospital Universitário do Oeste do Paraná – HUOP.

Ementa: Análise de pedido de impugnação em face a exigência de certidão simplificada como documentação habilitatória.

I - DOS FATOS

Trata-se de pedido de *impugnação* enviado pela empresa **Air Liquide Brasil LTDA.**, na licitação cujo objeto é o Registro de Preços para Futura e Eventual Aquisição de Gás Medicinal para consumo frequente no Hospital Universitário do Oeste do Paraná – HUOP.

A empresa:

“AO HUOP-HOSPITAL UNIVERSITÁRIO DO OESTE DO PARANÁ COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÕES ILMO (A) SR (A). PREGOEIRO (A), REF.: PREGÃO ELETRÔNICO Nº 693/2022

Data da abertura da sessão: 27/05/2022 ÀS 09h00min.

AIR LIQUIDE BRASIL LTDA., sociedade empresária, com sede estabelecida na Av Morumbi, 8234 - 3.andar, Santo Amaro, São Paulo/SP, CEP 04703-901, inscrita no C.N.P.J.

sob o n.º 00.331.788/0001-19, e com filial estabelecida na Rua José Rodrigues Pinheiro, 3033 - Cidade Industrial de Curitiba/PR – CEP: 81.170-200, inscrita sob C.N.P.J. n.º 00.331.788/0033-0, doravante denominada doravante denominada **IMPUGNANTE**, vem, mui respeitosamente, perante V.Sa., com fulcro no disposto no art. 41 da Lei 8.666/93, apresentar a presente **IMPUGNAÇÃO** ao edital convocatório, pelas razões de fato e de direito a seguir expostas.

A presente licitação tem por objeto o **REGISTRO DE PREÇOS PARA FUTURA E EVENTUAL AQUISIÇÃO DE GÁS MEDICINAL PARA CONSUMO FREQUENTE NO HOSPITAL UNIVERSITÁRIO DO OESTE DO PARANÁ – HUOP**

Com a finalidade de cumprir, de forma integral, ao que dispõe os princípios e normas que regem o processo licitatório, a IMPUGNANTE vem, através desta, requerer ao (à) Ilmo (a) Pregoeiro (a), que avalie esta peça de impugnação e, conseqüentemente, reavalie o presente edital convocatório.

I. CONSIDERAÇÕES INICIAIS.

A **IMPUGNANTE** eleva sua mais alta estima a esta Douta Comissão de Licitação e esclarece que o objetivo desta impugnação ao edital da licitação em referência não é o de procrastinar o bom e regular andamento do processo, mas tão somente, evidenciar os pontos que necessitam ser revistos, pois se mantidos provocarão a violação dos princípios e regras que regulam o processo licitatório e poderão inviabilizar o prosseguimento do feito e a contratação.

II. DA INEXEQUIBILIDADE DA APRESENTAÇÃO DA PROPOSTA COMERCIAL.

Em se tratando de licitações é essencial evitar entendimentos inadequados e diversos quanto aos termos do edital e seus anexos, que possam resultar em propostas desconformes com as condições indispensáveis para a Administração, desnivelando a disputa em prejuízo à saudável Competição e as condições de Isonomia entre os diversos participantes, com a finalidade de se obter a oferta mais vantajosa.

Ensina o eminente Administrativista Hely Lopes Meirelles [Licitação e contrato administrativo. 12. Ed.

São Paulo: Malheiros, 1999. P.112]:

“o objeto da licitação é a própria razão de ser do procedimento seletivo destinado à escolha de quem irá firmar contrato com a Administração; se ficar indefinido ou mal caracterizado passará para o contrato com o mesmo vício, dificultando ou até mesmo impedindo a sua execução.”(g/n)

E ele continua:

“A definição do objeto da licitação, é, pois condição de legitimidade da licitação, sem a qual não pode prosperar o procedimento licitatório, qualquer que seja a modalidade de licitação. É assim porque sem ela torna-se inviável a formulação das ofertas, bem como o seu julgamento, e irrealizável o contrato subsequente.”(g/n)

Desta forma, faz-se imperiosa a análise dos pontos abaixo apresentados, por constituírem fatores impeditivos para a formulação de propostas.

III. DA EXIGÊNCIA DE CERTIDÃO SIMPLIFICADA EXPEDIDA PELA JUNTA COMERCIAL

Considerando a exigência contida no edital - Item 12 - DA HABILITAÇÃO DOS FORNECEDORES, subitem 12.5.4, **onde consta a exigência da Certidão simplificada expedida pela Junta Comercial da sede da empresa**, no seguintes termos:

12.5.4 Certidão Simplificada da empresa proponente, emitida pela Junta Comercial da sede da empresa. Validade da certidão: **Essa deverá ter data de emissão de, no máximo, 45 (QUARENTA E CINCO) DIAS de emissão anteriores a abertura do certame.**

Imperioso salientar que referido documento não está no rol de documentos de habilitação previstos nos artigos 27 a 31 da Lei Federal.

Ademais, a Certidão Simplificada é documento a ser exigido das Microempresas e Empresas de Pequeno Porte por ocasião do credenciamento.

Diante disso, entende-se que a apresentação de certidão simplificada emitida por Junta Comercial não supre o requisito legal constante no art. 28, inc. III, da Lei nº 8.666/93, sendo, a rigor, indevida a substituição do ato constitutivo (estatuto ou contrato social) em vigor por esse documento.

Nesse sentido, já se manifestou o Tribunal de Contas da União no seguinte sentido:

“[Relatório de Auditoria de Conformidade. Licitação. Habilitação jurídica. Exigência de certidão simplificada expedida pela Junta Comercial do Estado sede do licitante. Exigência inadequada, não prevista na lei de licitações. Responsáveis que não apresentaram as razões de justificativa. Inviabilizado o exame da eventual exclusão de suas responsabilidades por tais ocorrências. Aplicação de multa. Determinações.] (g/n)

[RELATÓRIO]

‘(...)

2. A equipe de auditoria identificou (...) inúmeras irregularidades, abaixo transcritas, decorrentes da gestão pela PM de Jandaíra no convênio (...) - construção de uma creche escola; no contrato de repasse [...] - pavimentação de ruas do assentamento Santa Inez e no contrato de repasse [...] - construção de praça de eventos na sede do município, as quais foram motivo de audiência dos responsáveis, conforme relacionado no item 3 desta instrução:

(...)

2.1.2.1 Exigência inadequada, relativa à habilitação jurídica, não prevista no art. 28 da Lei 8666/93 - Alínea g do subitem 4.11 do edital: g) [apresentar] certidão simplificada expedida pela Junta Comercial do Estado sede do licitante, expedida nos últimos 30 (trinta) dias que antecedem a data aprazada para o recebimento dos envelopes.’

(...)

3

[VOTO]

2. As irregularidades apontadas no Relatório de Auditoria da Secex/RN foram assim resumidas:

[...]

II - inabilitação de empresas participantes da Tomada de Preços 4/2008, em face de exigências inadequadas e ilegais, resultando na restrição à competitividade do certame, especificamente quanto:

a) exigência inadequada de certidão simplificada expedida pela Junta Comercial do Estado sede do licitante;

(...)

3. Embora tenham sido regularmente ouvidos em audiência, os mencionados responsáveis não apresentaram suas razões de justificativa, caracterizando, assim, a revelia de que trata o art. 12, § 3º, da Lei 8.443/1992. Com isso, a Secex/RN deu prosseguimento ao exame do processo, na forma da instrução antes transcrita, conforme autorizado pelo referido dispositivo legal.

4. Considerando, pois, a gravidade dos fatos apontados pela Equipe de Auditoria e a falta de manifestação dos responsáveis, inviabilizando com isso o exame da eventual exclusão de suas responsabilidades por tais ocorrências, não há outro desfecho a ser dado ao presente caso se não a aplicação da multa proposta pela Secex/RN.

[ACÓRDÃO]

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão da 2ª Câmara, diante das razões expostas pelo Relator, em:

9.1. aplicar aos responsáveis [omissis1], [omissis4], [omissis2] e [omissis3] a multa prevista no art. 58, inciso II, da Lei 8.443/1992, em valores individuais de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), [...];

9.2. autorizar, desde logo (...) a cobrança judicial das dívidas, caso não atendidas as notificações;

9.3. encaminhar cópia desta deliberação, acompanhada do Relatório e do Voto que a fundamentam aos responsáveis, à Prefeitura Municipal de Jandaíra/RN e ao Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE.”[3] (grifou-se)

Ainda que a certidão simplificada expedida pela Junta Comercial apresente algumas informações básicas sobre as empresas, auxiliando, inclusive, na análise das alterações realizadas, é importante ressaltar que tal documento não representa a íntegra do ato constitutivo da sociedade empresária, necessário para a completa análise da situação jurídica das empresas participantes do certame licitatório.

Assim, para fins de habilitação nas licitações, deve a Administração Pública exigir que os licitantes apresentem o contrato social em vigor, na sua íntegra ou devidamente consolidado, com todas as alterações ocorridas até então.

Dessa forma, é necessária a exclusão da exigência de apresentação de Certidão Simplificada expedida pela Junta Comercial do item 12.5.4, do edital, posto que o referido documento não se presta à qualificação jurídica, fiscal ou econômica.

É necessário, no caso em tela, que sejam revistas as exigências do edital, como forma de garantia ao atendimento da lei e do interesse público, bem como em função da amplitude do caráter competitivo da Licitação, para que esta administração tenha a oportunidade de realizar o melhor preço e a melhor compra, não ficando assim, restrito a um único licitante.

Licitação é sinônimo de Competitividade, onde não há competição, não poderá haver licitação.

Consubstanciando a importância do Princípio da Competitividade, transcrevemos abaixo o entendimento do Prof. Diógenes Gasparini, apresentado no II Seminário de

Direito Administrativo do Tribunal de Contas do Município de São Paulo (fragmento retirado do sítio http://www.tcm.sp.gov.br/legislacao/doutrina/14a18_06_04/diogenes_gasparini4.htm)

“O princípio da competitividade é, digamos assim, a essência da licitação, porque só podemos promover esse certame, essa disputa, onde houver competição. É uma questão lógica. Com efeito, onde há competição, a licitação não só é possível, como em tese, é obrigatória; onde ela não existe a licitação é impossível.

(...)

Em suma, o princípio da competitividade de um lado exige sempre em que se verifique a possibilidade de se ter mais de um interessado que nos possa atender, que nos possa fornecer o que desejamos. Essa constatação determina ou não a promoção da licitação. Portanto, a competição é exatamente a razão determinante do procedimento da licitação, mas ele tem uma outra faceta que muitas vezes é desapercibida pelo operador do Direito. Se a competição é a alma da licitação, é evidente que quanto mais licitantes participarem do evento licitatório, mais fácil será à Administração Pública encontrar o melhor contratado. Sendo assim, deve-se evitar qualquer exigência irrelevante e destituída de interesse público, que restrinja a competição. Procedimento dessa natureza viola o princípio da competitividade.”

IV. DA CONCLUSÃO.

Face o exposto, concluímos que o presente edital não atende a legislação pertinente, por conter vícios que o torna nulo para o fim que se destina, solicitamos seja reformado, sendo que tais modificações afetam

diretamente a formulação das propostas, e por este motivo deve ser reaberto o prazo inicialmente estabelecido, em cumprimento ao §4º do Artigo 21 da Lei nº 8.666/93.

“...§4º Qualquer modificação no edital exige divulgação pela mesma forma que se deu o texto original, reabrindo-se o prazo inicialmente estabelecido, exceto quando, inquestionavelmente, a alteração não afetar a formulação das propostas.” (g/n)

Lembramos por oportuno o que apregoa o Mestre Hely Lopes Meirelles:

“é nulo o edital omissos ou errôneo em pontos essenciais, ou que contenha condições discriminatórias ou preferenciais, que afastem determinados interessados e favoreçam outros. Isto ocorre quando a descrição do objeto da licitação é tendenciosa, conduzindo a licitante certo e determinado, sob falsa aparência de uma convocação igualitária. (g/n)

V. DO PEDIDO.

Aduzidas as razões que balizaram a presente Impugnação, esta IMPUGNANTE requer, com supedâneo na Lei nº. 8.666/93 e suas posteriores alterações, bem como as demais legislações vigentes, o recebimento, análise e a admissão desta peça, para que o ato convocatório seja retificado nos assuntos ora impugnados, ou ainda, como pedido de esclarecimentos, se o caso, até mesmo em razão de sua tempestividade, bem como que sejam acolhidos os argumentos e requerimentos nela expostos, sem exceção, como medida de bom senso e totalmente em acordo com as normativas emitidas pelos órgãos

governamentais e de saúde e com os princípios administrativos previstos em nosso ordenamento jurídico.

Caso não entenda pela adequação do edital, pugna-se pela emissão de parecer, informando quais os fundamentos legais que embasaram a decisão do Sr. Pregoeiro.

Por fim, reputando o aqui exposto solicitado como de substancial mister para o correto desenvolvimento do credenciamento, aguardamos um pronunciamento por parte de V.S.as, com a brevidade que o assunto exige.

Termos em que pede recebimento, análise e elucidação das dúvidas.

São Paulo (SP), 23 de maio de 2022.

AIR LIQUIDE BRASIL LTDA.

Elisângela de Carvalho

Especialista em Licitações”

Pois bem!

O pedido de impugnação foi enviado para análise jurídica, acerca dos questionamentos pela ora impugnante levantados. Esta emitiu parecer esclarecendo conforme abaixo:

“Considerando que em última análise que a apresentação de certidão simplificada emitida por Junta Comercial não supre o requisito legal constante no art. 28, inc. III, da Lei nº 8.666/93, vez que entendemos se tratar de um taxativo.

Destarte, entendemos que o recurso deve ser recebido e realizada a retificação editalícia, uma vez que padece de fundamentação legal para sua manutenção.”

III – CONCLUSÃO

Diante do exposto, recebo a presente impugnação, por ser tempestiva, dando-lhe provimento.

Considerando o parecer da Assessoria Jurídica, o Edital será republicado com exclusão da exigência de certidão simplificada como habilitação jurídica.

Atenciosamente,

Andressa Folchini
Pregoeira