



Secretaria Municipal de Saúde
Santo Antônio de Pádua
Estado do Rio de Janeiro

ASSUNTO: **IMPUGNAÇÃO AO EDITAL 023/2023.**

OBJETO: **REGISTRO DE PREÇOS PARA EVENTUAL PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS PARA A REALIZAÇÃO DE EXAMES DE MÉDIA E ALTA COMPLEXIDADE.**

IMPUGNANTE: **CLIMAGEM LTDA.**

Trata-se de **IMPUGNAÇÃO** ao **EDITAL 023/2023** que tem por objeto o **REGISTRO DE PREÇOS PARA EVENTUAL PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS PARA A REALIZAÇÃO DE EXAMES DE MÉDIA E ALTA COMPLEXIDADE**, apresentado pela empresa **CLIMAGEM LTDA.**

Preliminarmente, cumpre fazer uma análise dos requisitos formais para a apresentação da **impugnação**.

A peça impugnatória da empresa **CLIMAGEM LTDA** foi protocolada no dia **10/10/2023**. Assim sendo, verifica-se que a **IMPUGNAÇÃO** ao **EDITAL 023/2023** foi interposta **tempestivamente**, eis que a sessão de julgamento está agendada para o dia **16/10/2023**.

A **impugnante** alega, em síntese, que se encontra ausente a exigência da apresentação do atestado de capacidade técnica, documento hábil a comprovar que a empresa vencedora de uma licitação tem competência para cumprir o objeto, além de comprovar experiência e perícia. E que tal documento contém informações essenciais sobre a prestação de serviços anteriormente entregue pela empresa.

E fundamenta o seu pleito no **art. 67, I e II da NLLC – NOVA LEI DE LICITAÇÕES E CONTRATOS – Lei Federal nº14.133/2021**.



Secretaria Municipal de Saúde
Santo Antônio de Pádua
Estado do Rio de Janeiro

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

I - apresentação de profissional, devidamente registrado no conselho profissional competente, quando for o caso, detentor de atestado de responsabilidade técnica por execução de obra ou serviço de características semelhantes, para fins de contratação;

II - certidões ou atestados, regularmente emitidos pelo conselho profissional competente, quando for o caso, que demonstrem capacidade operacional na execução de serviços similares de complexidade tecnológica e operacional equivalente ou superior, bem como documentos comprobatórios emitidos na forma do § 3º do art. 88 desta Lei;”

A impugnante pondera que a ausência do atestado de capacidade técnica pode levar o Município formalizar contrato com empresa não capacitada para a finalidade do certame. E discorre igualmente que tratando-se de serviços de realização de exames de média e alta complexidade não pode o ente municipal ter dúvidas de que o serviço será executado com excelência.

Aduz ainda, que a exigência de atestado de capacidade técnica não é abusiva e é uma garantia que o serviço vai ser prestado com excelência. E informa que a imposição do referido documento é essencial e prevista nos certames em todo o Brasil e não sendo diferente em nossa região.

Importante destacar, que o **EDITAL 023/20233** cujo objeto é o **REGISTRO DE PREÇOS PARA EVENTUAL PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS PARA A REALIZAÇÃO DE EXAMES DE MÉDIA E ALTA COMPLEXIDADE** está lastreado na **Lei Federal nº10.520/02** e/ou **Lei Federal nº8.666/93**, conforme transcrição abaixo:



Secretaria Municipal de Saúde
Santo Antônio de Pádua
Estado do Rio de Janeiro

“1. PREÂMBULO

EDITAL **023/2023**.

MODALIDADE: **PREGÃO PRESENCIAL**.

PROCESSO ADMINISTRATIVO 0109/2023.

...

LEGISLAÇÃO PERTINENTE: Constituição Federal de 1988, Decreto Municipal nº145/2009, Decreto Municipal nº015/2017, Decreto Municipal nº081/2017, Decreto Municipal nº019/2021, Lei Complementar nº123/2006, Lei Complementar nº128/2008, **Lei Federal nº10.520/2002, Lei Federal nº8.666/1993 e alterações posteriores introduzidas no referido diploma legal**, as normas legais e regulamentares aplicáveis, as cláusulas e condições deste ato convocatório e respectivos anexos, que as licitantes interessadas declaram conhecer e as quais aderem incondicional e irrestritamente.”

E diante dessa opção da Administração Pública Municipal, deve-se aplicar as normas da **Lei Federal nº10.520/02** e/ou **Lei Federal nº8.666/93**, haja vista a vedação de combinação entre os regimes jurídicos previstos nos mencionados regulamentos e as conjecturadas na **NLLC – NOVA LEI DE LICITAÇÕES E CONTRATOS**, conforme imposição do **art. 191** da – **Lei Federal nº14.133/2021**. Assim vejamos:

“Art. 191. Até o decurso do prazo de que trata o **inciso II** do **caput** do **art. 193**, a Administração poderá optar por licitar ou contratar diretamente de acordo com esta Lei ou de acordo com as leis citadas no referido inciso, e a opção escolhida deverá ser indicada expressamente no edital ou no aviso ou instrumento de contratação direta, **vedada a aplicação combinada desta Lei com as citadas no referido inciso.**”



Secretaria Municipal de Saúde
Santo Antônio de Pádua
Estado do Rio de Janeiro

E diante desses fatos, equivocada está a fundamentação da peça impugnatória no **art. 67, I e II da NLLC – NOVA LEI DE LICITAÇÕES E CONTRATOS – Lei Federal nº14.133/2021**, devendo, pois, ser preterida a análise da impugnação sob o mencionado dispositivo legal.

No que se diz respeito à carência da imposição de apresentação do atestado de capacidade técnica par fins de contratação de empresa proeminente para a execução do serviço, cabe sopesar que o **EDITAL 023/2023** realizou exigências de qualificação técnica nas **cláusulas 12.1.4.1. e 12.1.4.1.2.**, não, podendo, portanto, ser argumentada eventual mácula ao certame. Logo se observa:

“12.1.4.1. Licença/autorização de funcionamento emitido pela Vigilância Sanitária Distrital, Estadual ou Municipal válida;

12.1.4.1.2. CERTIFICADO DE REGISTRO DE PESSOA JURÍDICA válido, em nome do licitante, expedido pelo Conselho Regional de Medicina de sua respectiva jurisdição territorial, conforme previsto na Resolução nº 1.980/2011 do Conselho Federal de Medicina.”

Assevera-se, que a redação do **caput** do **art. 30 da Lei Federal n 8.666/1993** é unívoca ao prescrever que a documentação relativa à qualificação técnica **limitar-se-á**.

A doutrina, em uníssono, perfilha tal entendimento. Entre vários autores, o **DESEMBARGADOR do TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO, JESSÉ TORRES PEREIRA JÚNIOR** em **“COMENTÁRIOS À LEI DE LICITAÇÕES E CONTRATAÇÕES DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA”**, 8ª edição, verbera:

“As cabeças dos arts. 30 e 31 (qualificação técnica e econômico-financeira) fazem uso do modo verbal **‘limitar-se-á’**, o que significa que, em cada caso, o respectivo ato convocatório não poderá exigir documentos além daqueles mencionados nos artigos, que demarcam o limite máximo de exigência, **mas poderá deixar de exigir** os documentos que, mesmo ali referidos, considerar desnecessários para aferir as qualificações técnica e econômico-financeira satisfatórias, porque bastarão à execução das futuras obrigações que se imporão ao licitante que surtir vencedor do torneio.”



Secretaria Municipal de Saúde
Santo Antônio de Pádua
Estado do Rio de Janeiro

“Logo, o licitante que **não** trouxer documento incluído nos **arts. 30 e 31**, mas **não** exigido no edital, não estará por isso sujeito a inabilitação, **nem o edital é impugnável por essa razão**, já que nenhuma violação perpetrou contra o regime legal da habilitação em matéria de qualificação técnica ou econômica-financeira.”

Cite-se, ainda, **MARÇAL JUSTEN FILHO** em “**COMENTÁRIOS À LEI DE LICITAÇÕES E CONTRATOS ADMINISTRATIVOS**”, 9ª edição, que consigna a seguinte exegese:

“Como decorrência, a determinação dos requisitos de qualificação técnica far-se-á caso a caso, em face das circunstâncias e peculiaridades do interesse público. Caberá à Administração, na fase antecedente à própria elaboração do ato convocatório, avaliar os requisitos necessários, restringindo-se ao estritamente indispensável a assegurar o mínimo de segurança quanto à idoneidade dos licitantes.”

“A Administração não tem liberdade para impor exigências quando a atividade a ser executada não apresentar complexidade nem envolver graus mais elevados de aperfeiçoamento. Especialmente em virtude da regra constitucional (art. 37, XXI), somente poderão ser impostas exigências compatíveis com o mínimo de segurança da Administração Pública. A regra geral é sempre a mesma: não poderão ser impostas exigências excessivas ou inadequadas.”

“Em suma, dever-se-á examinar as circunstâncias de cada caso para identificar os requisitos de qualificação técnica a exigir.”

Oportuna, aqui, a doutrina de **IVAN BARBOSA RIGOLIN**, em seu trabalho “**HABILITAÇÃO NAS LICITAÇÕES: O HORROR CONTINUA**”:

“Se a Administração precisa de fato conhecer quem contrata, o fato é que é apenas em muitos poucos aspectos que os precisa conhecer, e nunca, jamais, em tempo algum, **naquela infinidade de quinquilharias documentais e burocráticas** que a lei de licitações permite exigir. Não se deve perder a Administração licitadora naquele cipoal de documentos que a lei apenas permite exigir, sem jamais exigir que o edital exija de fato.”



Secretaria Municipal de Saúde
Santo Antônio de Pádua
Estado do Rio de Janeiro

Importante destacar, o ensinamento do festejado jurista **HELLY LOPES MEIRELLES**, em sua obra "**DIREITO ADMINISTRATIVO BRASILEIRO**":

"O julgamento há de ser simples e objetivo, evitando-se rigorismo extremados, inconstitucionais com a boa exegese da lei."

BRUNO SOARES DE SOUZA, em seu trabalho "**TRATAMENTO IGUALITÁRIO ENTRE AS LICITANTES NA FASES DE HABILITAÇÃO E JULGAMENTO – REVISTA JUS VIGILANTIBUS**", assim se posiciona:

"Portanto, é recomendado que sejam arredadas do edital todas as exigências inúteis ou inessenciais, e que por isso mesmo, trazem em si o vezo burocratizado de tão somente criar embaraços aos licitantes."

Como visto, o excesso de formalismo, com efeito, não deve permear as ações dos agentes públicos na execução das licitações. A doutrina e a jurisprudência repudiam o rigorismo formal e homenageiam as decisões administrativas que, a bem dos demais princípios regentes da Administração Pública, afastam a inabilitação de licitantes por fatos irrelevantes.

Nesse momento, a atividade do Administrador deve ser instruída pelos princípios da razoabilidade, da proporcionalidade e da rejeição ao excesso de formalismo, além de outros igualmente relevantes.

Ao Administrador cabe a avaliação da conveniência e da necessidade da exigência editalícia dos requisitos da qualificação técnica compatível com o objeto da licitação, porém, sem perder de vista uma das muitas e memoráveis lições do judicioso magistério de **HELLY LOPES MEIRELLES**:

"O administrador público deve ter sempre presente que o formalismo inútil e as exigências de uma documentação custosa afastam muitos licitantes e levam a Administração a contratar com uns poucos, em piores condições para o Governo."



Secretaria Municipal de Saúde
Santo Antônio de Pádua
Estado do Rio de Janeiro

A Constituição Federal **não** admite que as licitações contenham cláusulas restritivas à participação dos interessados, assim vejamos:

“Art. 37, XXI: Ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, **o qual somente permitirá exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.**”

Portanto, ao mesmo tempo em que não é possível exigir mais que os documentos elencados na Lei de Licitações, a Constituição da República determina que as exigências de habilitação devem ser as mínimas possíveis para a garantia da execução do contrato.

Dessa forma, a Administração pode exercer o seu poder discricionário a fim de estabelecer os requisitos, caso a caso, conforme a necessidade do objeto e segundo os princípios e dispositivos norteadores do Direito Administrativo. Tal fato é corroborado pelo veto do Presidente da República Itamar Franco ao **§ 1º, inciso II, “a” e “b”, do art. 30 da Lei Federal nº8.666/1993**, o qual colocaria limites à aludida discricionariedade, como leciona o Ilustre Professor **MARÇAL JUSTEN FILHO**, ao mencionar que:

“ (...) o veto foi motivado pelo entendimento de que os limites previstos nos dispositivos vetados seriam muito amplos e propiciariam exigência de excessivo rigor para participação em licitações”, ressaltando “que tais limites produziram sensível alteração nas práticas usualmente adotadas pela Administração, impedindo exigências encontradas nas licitações.”



Secretaria Municipal de Saúde
Santo Antônio de Pádua
Estado do Rio de Janeiro

Destarte, cabe à Administração, em cada episódio e em face das peculiaridades do objeto e/ou contratação, verificar e exigir dentre os documentos de habilitação apenas aqueles necessários a que o licitante possa cumprir as obrigações inerentes ao contrato. Nessas condições, há espaço para dispensa de documentos relativos à qualificação técnica e à qualificação econômico-financeira.

As exigências de qualificação técnica, conforme imposição da **Constituição Federal de 1988, art. 37, XXI**, devem ser apenas aquelas indispensáveis a assegurar o cumprimento do contrato, posto que qualquer outra reduz o teor de competitividade do certame.

Logo, a Constituição reservou à autoridade administrativa a discricão necessária e suficiente para incluir nos editais de licitação as exigências de comprovação de qualificação técnica que se ajustem à natureza do objeto em disputa, suas características e a complexidade de sua execução.

O edital, objeto da impugnação, não perpetra, destarte, qualquer ilegalidade. Pelo contrário, aplica expressa previsão ao **art. 30, II do Estatuto das Licitações**, graduando as exigências de qualificação técnica tal como desejado pela **Constituição Federal**.

Assim procedeu o **EDITAL 023/2023**, que se destina a apurar a proposta mais vantajosa para a execução do serviço. Nada exigiu além do comportável nos limites do **art. 30** e levando em conta a especificação do objeto.

Ao precedente relatado aqui, pode se acrescentar outras tantas decisões do Tribunal de Contas da União, além de reiteradas decisões judiciais.

Certifica-se que o ato convocatório referente ao **EDITAL 023/2023** foi elaborado pela **SECRETARIA MUNICIPAL De SAÚDE**, sem qualquer afronta à legislação pertinente à matéria, em especial, ao **Estatuto das Licitações – Lei Federal nº8.666/93** e **Lei Federal nº10.520/2002**.



Secretaria Municipal de Saúde
Santo Antônio de Pádua
Estado do Rio de Janeiro

Diante do exposto, conheço da **impugnação** interposta pela empresa **CLIMAGEM LTDA**, tendo em vista a sua tempestividade, para no **MÉRITO, negar-lhe** provimento com o consequente indeferimento do pedido realizado na peça impugnatória, pelas razões de fato e de direito acima desenvolvidas, mantendo-se inalteradas todas as cláusulas do **EDITAL 023/2023** em seus termos originais.

Santo Antônio de Pádua, **11/10/2023**.

Rafael Lyons

Secretário Municipal de Saúde