

ILUSTRÍSSIMO SENHOR PREGOEIRO, RESPONSÁVEL PELO PROCESSAMENTO DO PREGÃO ELETRÔNICO 22/2021 PROMOVIDO PELO MUNICÍPIO DE VÁRZEA GRANDE/MT

Pregão Eletrônico nº 22/2021

CIENTÍCALAB PRODUTOS LABORATORIAIS E SISTEMAS LTDA., pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ/MF sob nº 04.539.279/0001-37, com sede na Alameda Caiapós, 84, Tamboré, São Paulo, CEP: 06460-110-SP (documento 01 – Contrato social), por seu representante legal infra-assinado, vem, perante Vossa Senhoria, respeitosa e tempestivamente, ofertar **IMPUGNAÇÃO** ao instrumento convocatório, pelas razões de fato e direito expostos a seguir.

I. DOS FATOS:

1. O Município de Várzea Grande publicou Edital de Pregão Eletrônico nº 22/2021, que tem por objeto o “*Registro de preço para futura e eventual contratação de empresa para prestação de serviços laboratoriais e de patologia clínica como também fornecimento de reagentes e insumos laboratoriais, vinculada á cessão gratuita de equipamentos durante vigência do contrato, estrutura física e mobiliária, rede de informática e sistema de gestão laboratorial, transporte e fornecimento de insumos para coleta de sangue nas unidades de saúde do município, isentando-se de mão de obra, atendendo as necessidades do laboratório de referência municipal de Várzea Grande e da rede Ambulatorial.*”.

2. Examinando-se os termos do ato convocatório, a Impugnante constatou que ele padece de graves vícios, os quais – caso não seja providenciada sua competente regularização – maculam a validade de todo o procedimento, conforme se passa a demonstrar.

II. DAS ILEGALIDADES CONSTANTES DO ATO CONVOCATÓRIO

2.1. Item 24.20.1: *condições que impedem a participação de empresas que não tenham Laboratório instalado nos Municípios de Várzea Grande e Cuiabá – ilegal restrição à ampla competitividade – favorecimento que deve ser afastado*

3. O item em referência dispõe:

24.20.1 Os serviços ambulatoriais serão executados no estabelecimento da CONTRATADA, no município de Várzea Grande/MT e/ou Cuiabá/MT, salvo os de urgência e emergência do Hospital e Pronto Socorro Municipal de Várzea Grande;

4. De acordo com o Edital o processamento dos exames deverá ser realizado *exclusivamente* em estabelecimentos/laboratórios instalados nas cidades de Várzea Grande e/ou Cuiabá.

5. Como será demonstrado, estas condições de execução contratual não se acomodam às prescrições legais e constitucionais aplicáveis às licitações públicas.

6. Como é de conhecimento geral, as exigências editalícias servem para aferir a capacidade técnica e idoneidade financeira dos interessados em celebrar contrato com a Administração Pública, por meio da presença dos elementos indispensáveis para garantir o cumprimento das obrigações contratuais futuras. Essa ideia possui raiz constitucional (artigo 37, XXI) a qual é refletida na Lei Federal de Licitações e Contratos Administrativos.

7. Obviamente que a Administração não pode fixar exigências afetas à habilitação dos interessados que possuam caráter restritivo ou que não detenham relação de pertinência com o objeto licitado. Contudo, superada a fase de habilitação e selecionado o particular que detém a melhor proposta, a Administração não lhe pode impor condições de execução contratual que sejam igualmente restritivas e/ou não estejam respaldadas por justificativa que permita sua implementação.

8. Note-se que as condições de execução contratual, tais como prazo de mobilização, início de execução dos serviços, regularizações e etc. determinam inclusive a viabilidade do negócio posto em disputa pela Administração Pública, pois caso as condições fixadas no Edital e seus Anexos não se mostrem adequadas, razoáveis e equivalentes ao que será executado, frustrar-se-á qualquer tentativa de se dar início à execução do ajuste firmado.

9. De outro laudo, existem exigências que não podem ser consideradas no rol de habilitação por afronta ao art. 37, XXI, CF e art. 30, § 5º da Lei n.º 8.666/93. A sua consideração como condição de execução contratual igualmente afronta aos ditames legais e constitucionais acima referendados, notadamente porque permite que a competitividade seja alijada pela efetiva impossibilidade de que potenciais interessados se comprometam a observá-las, fazendo com que estes não disputem o objeto da licitação instaurada.

10. Em outras palavras, para dar ares de legalidade ao Edital foram transferidas “exigências” ilegais para a fase de celebração/execução contratual, fazendo com que os particulares que não atendam tais condições simplesmente optem por não participar da seleção, especialmente porque a consequência do seu não atendimento é muito mais severa do que simples desclassificação/inabilitação, na medida em que envolve rescisão contratual e aplicação de sanções administrativas.

11. Pois bem. Trazendo estas questões para o caso concreto, verifica-se que o Edital previu que empresa vencedora deverá instalar Laboratório localizado em região pré-definida pelo Município, para processamento dos exames, impedindo que empresas que detenham estabelecimento/laboratório em outras regiões possam participar do certame.

12. Para atendimento da condição há apenas 01 hipótese: *o particular já deter Laboratório instalado em Várzea Grande ou Cuiabá*. Isto porque ninguém sustentaria seriamente que seria possível instalar e *licenciar* Laboratório no prazo fixado para o início da execução contratual. A providência pode levar meses a depender do trâmite dos documentos de licenciamento perante os órgãos competentes.

13. Possível concluir, portanto, que no caso em apreço tal “condição de execução” corresponde a verdadeira reserva de mercado para as empresas instaladas nos Municípios de Várzea Grande e Cuiabá, mesmo que esta condição seja totalmente dispensada para a regular execução do futuro contrato.

14. A Lei 8.666/93 em seu artigo 30, § 6º impede que se exija dos licitantes a demonstração de propriedade dos bens e instalações a serem utilizados na execução do contrato, assim como que esses bens já estejam instalados no local da execução dos serviços licitados.

15. O fato de a Lei não permitir que as condições supra sejam incluídas no rol de documentos de habilitação não implica na faculdade ou possibilidade de que sejam consideradas na fase de execução contratual, especialmente quando a plausibilidade de sua efetiva implementação é ínfima.

16. Em sendo assim, é possível concluir que o Município, mesmo diante da inequívoca comprovação de que determinada empresa possui capacidade jurídica, econômica e operacional para executar os serviços objeto do procedimento em análise, *impedirá sua participação* por esta não possuir instalações (hoje) nos Municípios de Várzea Grande e Cuiabá.

17. Em outras palavras: a fixação da condição de execução (instalação de laboratório em determinada região) desde já inibe a participação de potenciais interessados.

18. Deve ser esclarecido que o alijamento não se extrai única e exclusivamente do fato de o prazo para instalação e licenciamento ser exíguo, **mas também pelo fato de ser tecnicamente possível a execução dos serviços licitados por meio do processamento dos exames em laboratórios instalados até mesmo em outros Estados.**

19. Ou seja, a condição não se mostra correta tecnicamente e, por isso, se torna-se ilegal por impedir a participação de interessados que mesmo que não detenham (e não venham a instalar) laboratório nos Municípios de Várzea Grande e Cuiabá, e que mesmo assim atendam com qualidade e eficiência os interesses envolvidos no futuro contrato.

20. Consigne-se, por oportuno, que não há qualquer estudo ou laudo técnico acostado ao edital que seja capaz de validar esta condição.

21. Aliás, inexistente fundamento técnico ou jurídico capaz de sustentar a condição imposta pelo Edital.

22. Saliente-se que empresas que tenham sede/laboratórios em outros Municípios ou Estados podem perfeitamente executar os serviços objeto Pregão, bastando, para isso, disponibilizar infraestrutura necessária ao atendimento dos pacientes oriundos da Secretaria Municipal de Saúde e processamento dos exames.

23. Note-se que a RDC ANVISA 302/2005 não traz qualquer observação sobre a distância máxima entre o posto de coleta (local de coleta das amostras) e o Laboratório onde ela será processada. A RDC apenas aponta para a necessidade de que o transporte seja realizado de modo a preservar a estabilidade e características da amostra, permitindo seu correto processamento e emissão do respectivo laudo. Confira-se transcrição da referida Resolução que trata do transporte de amostras:

“Capítulo 6 - PROCESSOS OPERACIONAIS

6.1 Fase pré-analítica

(...)

6.1.9 O laboratório clínico e o posto de coleta laboratorial devem possuir instruções escritas para o transporte da amostra de paciente, estabelecendo prazo, condições de temperatura e padrão técnico para garantir a sua integridade e estabilidade.

6.1.10 A amostra de paciente deve ser transportada e preservada em recipiente isotérmico, quando requerido, higienizável, impermeável, garantindo a sua estabilidade desde a coleta até a realização do exame, identificado com a simbologia de risco biológico, com os dizeres “Espécimes para Diagnóstico” e com nome do laboratório responsável pelo envio.

6.1.11 O transporte da amostra de paciente, em áreas comuns a outros serviços ou de circulação de pessoas, deve ser feito em condições de segurança conforme item 5.7.

6.1.12 Quando da terceirização do transporte da amostra, deve existir contrato formal obedecendo aos critérios estabelecidos neste Regulamento.”

24. Também deve ser alertado que os exames de urgência/emergência (os quais devem ser processado em questões de horas) são realizados nas unidades municipais de saúde onde internados e/ou atendidos os pacientes (conforme apontado no Edital, deverão ser processados no Hospital e Pronto Socorro Municipal de Várzea Grande), sendo que somente os exames ambulatoriais (pacientes que se dirigem a postos de saúde e unidades que não têm caráter de *pronto atendimento*, cujos laudos devem ser entregues em até 02 dias é que são processados no Laboratório Central das empresas interessadas.

25. Tal situação apenas vem a corroborar com as alegações expostas pela Impugnante de que estas exigências excessivas e/ou ilegais contidas no Edital

reçam, dentre outros, os princípios da legalidade, moralidade, impessoalidade, probidade administrativa e competitividade tão prestigiados pela Constituição da República e pela Lei nº. 8.666/93.

26. Diante disso, e por ser evidente a possibilidade de atendimento do objeto contratual mesmo que o Laboratório da empresa contratada esteja localizado fora dos Municípios de Várzea Grande e Cuiabá, é que se mostra de rigor a supressão da condição impugnada, de maneira que a escolha do local da instalação do laboratório seja relegada ao particular contratado, desde que este garanta a eficácia da execução do objeto contratual.

2.2. Item 8.2.6.8 do Edital (e item 13.11.2.2. do Termo de Referência): Ausência de previsão na legislação específica. Comprovação de qualificação técnica. Exigência ilegal de certificado de controle de qualidade. Medida restritiva

27. Os itens em referência exigem comprovação técnica mediante a apresentação de *Certificado de controle de qualidade externo emitido pelo Programa Nacional de Controle de Qualidade – PNCQ, por empresa certificada pela ANVISA.*

28. Apesar da tentativa do Edital de revestir a exigência de legalidade, **a determinação não se respalda na legislação**, uma vez que extrapola as exigências mínimas de aptidão técnica prescritas no texto da legislação federal.

29. Explica-se:

30. A Lei Federal nº 8.666/93 no artigo 30, §1º, inciso I e §5º, determina:

Art. 30. A documentação relativa à qualificação técnica limitar-se-á a:

II - comprovação de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação, e indicação das instalações e do aparelhamento e do pessoal técnico adequados e disponíveis para a realização do objeto da licitação, bem como da qualificação de cada um dos membros da equipe técnica que se responsabilizará pelos trabalhos;

§ 1º A comprovação de aptidão referida no inciso II do "caput" deste artigo, no caso das licitações pertinentes a obras e serviços, será feita por **atestados fornecidos por pessoas**

jurídicas de direito público ou privado, devidamente registrados nas entidades profissionais competentes, limitadas as exigências a:

I - **capacitação técnico-profissional:** comprovação do licitante de possuir em seu quadro permanente, na data prevista para entrega da proposta, profissional de nível superior ou outro devidamente reconhecido pela entidade competente, detentor de atestado de responsabilidade técnica por execução de obra ou serviço de características semelhantes, limitadas estas exclusivamente às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto da licitação, vedadas as exigências de quantidades mínimas ou prazos máximos;

§ 5º É vedada a exigência de comprovação de atividade ou de aptidão com limitações de tempo ou de época ou ainda em locais específicos, **ou quaisquer outras não previstas nesta Lei, que inibam a participação na licitação**

31. Denota-se que legislação pátria se limita a exigir comprovação técnica mediante apresentação de atestado comprobatório de aptidão da licitante, sem exigir demais comprovações, tais como a exposta no Edital de apresentação de *certificado de controle de qualidade - PNCQ*.

32. Inclusive, a dispensa da específica documentação também é verificada na vigente Resolução RDC nº 302/2005, a qual regula tecnicamente o funcionamento de laboratórios clínicos, pois ao analisar a normativa constata-se que **o regramento não faz alusão a um certificado de qualidade específico**, possibilitando que o laboratório busque credenciamento técnico em mais de uma empresa certificadora.

33. Com efeito, resta claro que ao ato convocatório exigir que a licitante interessada no certame só seja reconhecida como apta para a função mediante a apresentação de determinada certificação, a qual seletivo número de licitantes portariam, **é conduta que restringe o universo dos licitantes ferindo a intenção basilar do torneio, qual seja: acessar proposta mais vantajosa à Administração Pública que se dá com a ampla participação.**

34. Além disso, a determinação viola os princípios da isonomia e competitividade, uma vez que o interessado em participar será “barrado” de persistir em concorrer ao verificar a necessidade de demonstração do referido *certificado de qualidade*, situação que atenta diretamente os referidos princípios.

35. Não é por outro motivo que o Tribunal de Contas da União orienta:

A inadequação das exigências editalícias, que atentam contra o princípio da isonomia, da legalidade, da competitividade e da razoabilidade, insculpidos no art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal de 1988, e no art. 3º, caput e § 1º, inciso I, da Lei de Licitações e Contratos, conduz à anulação do processo licitatório.

Acórdão 1097/2007 Plenário (Sumário)

36. Com isso, resta evidenciada a gravidade de a Contratante explorar outros termos de comprovação para habilitação técnica, os quais não estão previstos na legislação específica (Lei 8.666/93).

37. Assim, como bem colocado pela jurisprudência acima, o presente processo licitação expõe-se à anulação, haja vista que o universo de interessados em participar do certame recua-se diante das específicas previsões constante no Edital imposta por mera discricionariedade da Administração Pública.

38. Em complemento, o Tribunal de Contas da União é claro ao aconselhar que a Contratante *abstenha-se de empregar como critério de comprovação de qualidade, o direcionamento à apresentação de certificado específico¹*, sendo devida, portanto, **a exigência mínima para a comprovação de aptidão por parte do licitante.** Confira-se:

Aperfeiçoe as exigências para qualificação técnica, demandando para fase de habilitação os requisitos que sejam **essenciais** para a correta realização dos serviços a serem prestados. – g.n.

Acórdão 2220/2008 Plenário.

Evite estabelecer cláusula ou condição capazes de comprometer, restringir ou frustrar indevidamente o caráter competitivo do certame quando do estabelecimento dos requisitos de capacidade técnico-operacional, conforme art. 30 da Lei nº 8.666/1993.

Acórdão 890/2008 Plenário – g.n.

Envide esforços de modo **a limitar as exigências editalícias ao mínimo necessário para o cumprimento do objeto licitado** e a definir de maneira clara os critérios para avaliação dos documentos habilitatórios e das propostas apresentadas pelas licitantes, **evitando restrição ao caráter competitivo do certame** e julgamento subjetivo.

Acórdão 110/2007 Plenário – g.n.

¹ Acórdão 2331/2008 Plenário

39. Vale ressaltar que a imposição de comprovação de aptidão técnica mediante apresentação de *certificado de qualidade - PNCQ* encontra-se no tópico que determina os documentos necessários para habilitação junto ao certame nº57/2020, ou seja, sem a apresentação destes, a licitante será inabilitada mesmo diante de proposta e condições técnicas que atendam ao objeto licitado.

40. Ora, na primeira leitura do instrumento convocatório, a exigência salta os olhos, afastando os interessados em participar da licitação, mesmo que estes tenham plena capacidade técnica devidamente comprovada por atestado legítimo nos termos da lei, demonstrando condições mínimas para o atendimento da prestação de serviços descrita no objeto do certame.

41. Desta feita, é necessária a supressão dos itens em referência, na medida em que, não obstante a discricionariedade da Administração Pública para definir exigências de cunho técnico no âmbito de procedimentos de seleção para fins de comprovação da qualificação dos interessados, não se pode admitir que estas contrariem as *normas regulamentadoras do exercício das atribuições técnicas dos profissionais envolvidos na execução do futuro contrato*, bem como diversos princípios aos quais a Administração deve obediência.

2.3. Item 25.7 do Edital: *Da vedação legal. Condições de Pagamento. Prazo estipulado em Lei Federal. Glosa descabida.*

42. O item em referência dispõe:

*O Fundo Municipal de Saúde pagará, mensalmente, aos prestadores, pelos serviços efetivamente prestados, **estes deverão ser aprovados e se houver alguma divergência poderão sofrer glosas** no teto máximo da unidade e nos valores unitários de cada procedimento, conforme tabelas do Sistema Único de Saúde. – g.n.*

43. Diante da leitura interpretativa da disposição prevista no Edital e seus anexos, conclui-se que o pagamento só será realizado após os serviços serem *aprovados e se houver alguma divergência poderão sofrer glosas*.

44. Em primeiro, a condição leva ao entendimento de que mesmo se a Contratada prestar os serviços e emitir a nota/fatura para pagamento será submetida a aprovação, a qual não se sabe ao certo os critérios a serem avaliados neste crivo administrativo.

45. Em segundo, em caso de subjetivas divergências, pelo que parece estipuladas a bel-prazer pela Administração Pública, será submetida a eventual glosa, em outras palavras, à retenção de valores.

46. Nesse aspecto, insta colocar em destaque as prescrições da Lei Federal 8.666/93 (alínea “a”, inciso XIV, Artigo 40 - determina especificamente as condições de pagamento estipuladas pelo edital para celebração do contrato). Confira-se:

Art. 40. O edital conterá no preâmbulo o número de ordem em série anual, o nome da repartição interessada e de seu setor, a modalidade, o regime de execução e o tipo da licitação, a menção de que será regida por esta Lei, o local, dia e hora para recebimento da documentação e proposta, bem como para início da abertura dos envelopes, e indicará, **obrigatoriamente, o seguinte:**

XIV - condições de pagamento, prevendo:

a) **prazo de pagamento não superior a trinta dias, contado a partir da data final do período de adimplemento de cada parcela;** - grifamos

47. Abrem-se parênteses para reforçar que as estipulações editalícias são vinculativas, ou seja, o contrato necessariamente seguirá os ditames do Edital, observada a sistemática da Lei de Licitações.

48. Contudo, conforme apontado, **o Edital possui disposições contrárias às premissas legais**, as quais preceituam que **o prazo de pagamento não excederá 30 (trinta) dias**, assegurando ao Contratado não arcar com eventuais efeitos com espécie de “financiamento”.

49. Sublinha-se que o Edital indica que o pagamento é condicionado para além da entrega da fatura/nota fiscal, pois só será devido, após análise na qual poderá apontar divergência que ocasionará a glosa/retenção de quantia devida à Contratada, mesmo diante de **serviços já prestados/entregues à Administração Pública**.

50. Em que pese o poder discricionário dado à Administração, esta expõe-se aos limites legais que delimitam a margem de liberdade, para que o particular não seja onerado.

51. Noutro giro acerca da glosa, verifica-se que no caso em tela sua previsão não se enquadra nas prescrições legais, caracterizando-se conduta arbitrária pela Administração, a qual a Contratada será submetida mensalmente às subjetivas averiguações por parte da Contratante que possui outros instrumentos competentes para penalizar a Contratada que eventualmente inadimplir suas prestações.

52. Importante dizer, que o instituto da glosa existe para fins específicos, porém deve ser usado com extrema cautela caso gere efeito financeiro, como o imposto pelo Edital ao prever a possibilidade de retenção de parte do pagamento mensal devido à Contratada.

53. Frise-se: **o Edital não é omissivo quanto a previsão de sanções administrativas**, ou seja, a Administração está munida de aplicar advertência, multa ou até mesmo rescisão do contrato, sendo dispensada quaisquer naturezas de glosa com efeitos financeiros, as quais podem gerar danos imensuráveis à Contratada.

54. Retomando às previsões legais, indaga-se que a interpretação do texto do supramencionado artigo (Art. 40, XIV) não deve ser “relativizada”, tendo em vista que a determinação dada pela vigente Lei Federal nº 8.666/93 e revalidada pela jurisprudência é de que o prazo limite para adimplemento expira-se em 30 (trinta) dias.

55. De outro lado, complementa-se a argumentação com trecho do voto da Benemérita Desembargadora Federal *Vivian Josete Pantaleão Caminha*, no seguinte sentido²:

(...)
A questão da 'fatura'

² Apelação TRF4 - proc. nº 5000341-32+2014.4.04.7200 - 09/07/2019

A aquisição da eficácia média da obrigação da Administração dá-se de modo automático, sem necessidade da formalização em ato escrito. Dispensa interferência do particular tanto quanto da própria Administração. **Ou seja, a dívida não depende, para tomar-se exigível, de algum documento formal encaminhado pelo particular.**

Justamente por isso, a prática de encaminhamento de faturas é algo irrelevante para o efeito da exigibilidade. O particular encaminha a fatura à Administração porque é titular de uma obrigação exigível e não o inverso. Ou seja, a obrigação da Administração não se torna exigível porque recebeu uma fatura.

(...)

Por tudo, não há cabimento em que a dívida da Administração apenas se torne exigível após a ela encaminhada um documento de cobrança. Esse documento é dispensável e irrelevante. **A Administração tem o dever, inclusive, de realizar o pagamento sem qualquer outra iniciativa do particular.** Uma vez que a Administração dispõe de perfeito e absoluto controle acerca da existência da contratação, acompanhou sua execução passo a passo, adotou todas as formalidades para recebimento do objeto - **nada mais é necessário ao particular fazer para tornar-se titular de obrigação exigível.** **A remessa de um documento de cobrança é formalidade secundária e irrelevante.** - grifamos

56. Com a bem colocada expositiva conclui-se que não é necessária documento/aprovação/análise para que a Contratada receba a quantia devida pela prestação de serviços ofertada, **tendo em vista que o pagamento da quantia entabulada nos termos do contrato deverá ser automático,** ou seja, após entregue o serviço, automaticamente na data avençada (em até trinta dias) o pagamento deve ser realizado.

57. **Ou seja, “ a necessidade de aprovação dos serviços”, bem como eventual “glosa de quantia” é ilegal, indevida e deve ser afastada!**

58. Conclui-se, portanto, que caso a Contratada seja condicionada a esperar procedimentos formais internos, tais como aprovações/análises por parte da Administração Pública com eventual glosa de quantias, configura-se enriquecimento ilícito da Contratante, em detrimento da Contratada.

59. Pelo exposto, o Edital merece reparo para que conste expressamente e tão somente que após o prazo máximo de 30 (trinta) dias os serviços prestados serão quitados, nos termos do artigo Art. 40, XIV, da Lei Federal nº 8666/93, afastando qualquer glosa com impactos financeiros.

2.4. Itens 25.10 e 25.12 do Edital: Reajuste de preços. Indevida vinculação à alteração da tabela SUS. Omissão do Edital quanto ao critério de reajuste.

60. O Edital nos referidos itens indica que *os preços contratados somente poderão ser revistos se, na vigência do contrato houver alteração da Tabela SUS (SIGTAP)*, conforme será exposto adiante **a expressa disposição não coaduna com a vigente legislação pátria sobre o tema.**

61. A disposição editalícia não merece vigorar, pois além de ilegal, ela gera imensa insegurança à Contratada a qual mesmo que tenha os preços defasados pela inflação terá que sujeitar-se à atualização de preços a qual não possui uma periodicidade fixa para tanto.

62. **Com isso, caso a regra persista o vencedor do certame seria exposto a prestação de serviços por prazo determinado, porém com atualização de preços vinculados à atualização de valores de tabela (SUS) a qual já ficou 17 anos³ sem reajuste!**

63. Sobre o tema de revisão de preços a Constituição Federal trata diretamente da manutenção do equilíbrio econômico-financeiro dos contratos celebrados pela Administração Pública com particulares:

“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 as exigências de qualificação técnica e **econômica** indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.”(grifos nossos)

64. Não é o caso de aprofundar a noção de equilíbrio econômico-financeiro de contrato, de resto sobejamente conhecida e acolhida pacificamente por nossos Tribunais.

³ Fonte: <https://www.camara.leg.br/noticias/556048-debatedores-reclamam-de-defasagem-nos-valores-da-tabela-do-sus/>

65. O que interessa colocar em destaque desde logo é que o texto constitucional impõe taxativamente que sejam mantidas as “*condições efetivas da proposta*” que dá origem ao contrato. Isso revela muito claramente que o equilíbrio entre os encargos do particular contratado e a sua remuneração é definido no momento de sua apresentação (da proposta).

66. São as condições definidas na proposta que devem ser preservadas. A Constituição Federal não diz apenas que devam ser mantidas as condições efetivas estabelecidas inicialmente no contrato. A proteção constitucional é muito mais ampla, garantindo a preservação das condições da proposta que dá origem ao Contrato Administrativo.

67. **Um dos instrumentos para preservação do equilíbrio econômico-financeiro do contrato administrativo é justamente o reajuste de preços, por isso não pode a Contratada submeter-se a incerta atualização de preços baseada em tabela que não se reajusta de doze em doze meses.**

68. Dando correção ao preceito constitucional, a Lei de Regência dos Contratos Administrativos (Lei n.º 8.666/93) tratou com muito rigor do reajuste de preços.

69. Nos termos da Lei Federal nº 8.666/93, os preços definidos em propostas apresentadas em licitação pública devem ser **(a) reajustados desde a data de apresentação até a assinatura do contrato; (b) os preços reajustados para a data de assinatura do contrato devem continuar sendo reajustados durante o prazo de execução do objeto do contrato; (c) os preços contratuais reajustados para a data do adimplemento da obrigação devem ser reajustados financeiramente até a data do efetivo pagamento; (d) reajuste financeiro em caso de atraso no pagamento.**

70. É o que prescreve o artigo 40 da referida Lei, ao definir as cláusulas obrigatórias do edital:

Art. 40 — O edital conterà no preâmbulo o número de ordem em série anual, o nome da repartição interessada e de seu setor, a modalidade, o regime de execução e o tipo da licitação, a menção de que será regida por esta Lei, o local, dia e hora para recebimento da documentação e proposta, bem como para início da abertura dos envelopes e indicará, obrigatoriamente, o seguinte:

(...)

XI - **critério de reajuste, que deverá retratar a variação efetiva do custo de produção, admitida a adoção de índices específicos ou setoriais, desde a data prevista para apresentação da proposta ou do orçamento a que essa proposta se referir, até a data do adimplemento de cada parcela;**

XIV - condições de pagamento, prevendo:

c) critério de atualização financeira dos valores a serem pagos, desde a data final do período de adimplemento de cada parcela até a data do efetivo pagamento;

d) compensações financeiras e penalizações, por eventuais atrasos, e descontos, por eventuais antecipações de pagamentos.” (destaque não consta do original)

71. De igual modo, o artigo 55 da mesma Lei, ao definir as cláusulas obrigatórias do contrato administrativo, prescreve:

Art. 55 São cláusulas necessárias em todo contrato as que estabeleçam:

(...)

III — o preço e as condições de pagamento, os critérios, data-base e **periodicidade do reajustamento** de preços, os critérios de atualização monetária entre a data do adimplemento das obrigações e a do efetivo pagamento.

72. Nessa linha, no regime da Lei n.º 8.666/93, os preços ***devem*** ser reajustados durante todos os períodos compreendidos entre a data de apresentação de proposta (ou data-base do orçamento utilizado para sua elaboração) até a data de seu efetivo pagamento.

73. Ademais, o denominado Plano Real afetou parcialmente esse regime, porque **proibiu a aplicação de cláusulas de reajustes de preços em periodicidade inferior a 12 (doze) meses** (Art. 2º da Lei 10.192/2001)

74. Se a Lei n.º 8.666/93 impõe o reajuste de preços desde a apresentação da proposta (ou da data-base do orçamento ao qual ela se reporta) e o Plano Real proibiu o reajuste de preços com periodicidade inferior a 12 (doze) meses, é certo que os preços pactuados em contratos administrativos ***devem*** ser reajustados na menor periodicidade admitida em lei.

75. Isso significa dizer o seguinte: nos contratos administrativos, os preços devem permanecer fixos apenas e exclusivamente durante o período mínimo definido pela Lei do Plano Real. A Administração Pública, *quer seja por meio de legislação local ou disposições contempladas no editais de licitações*, **não** tem poderes para **ampliar ou condicionar** o prazo mínimo de reajuste, além do limite definido no Plano Real (o que representaria violar a Lei n.º 8.666/93).

76. Não é por outro motivo, aliás, que a própria Lei n.º 10.192/2001 expressamente reconhece a competência da disciplina estabelecida pela Lei n.º 8.666/93 para a matéria:

“Art. 3º - Os contratos em que seja parte órgão ou entidade a Administração Pública direta ou indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, **serão reajustados ou corrigidos monetariamente de acordo com as disposições desta Lei**, e, no que com ela não conflitarem, da Lei n.º 8.666/93, de 21 de junho de 1993.” - g.n.

77. Desta forma, a lei cuida expressamente da periodicidade de reajuste dos contratos administrativos e do início de sua contagem, pelo que não há espaço para a Administração alterar um ou outro ou ainda apresentar faculdades que não lhe cabe e que só lhe favorece.

78. Nessa linha, no regime do Plano Real, **os preços contratuais devem ser reajustados durante todos os períodos compreendidos entre a data de apresentação de proposta** (momento em que fixado o preço da contratação) até a data de seu efetivo pagamento.

79. Neste sentido, vale transcrever orientação emanada pelo Tribunal de Contas da União pela Relatora Ministra Ana Arraes no Acórdão n.º 2205/2016 - Plenário. Confira-se:

Todavia, como lembrou a instrução, **“o estabelecimento dos critérios de reajuste dos preços, tanto no edital quanto no instrumento contratual, não constitui discricionariedade conferida ao gestor, mas sim verdadeira imposição, ante o disposto nos artigos 40, inciso XI, e 55, inciso III, da Lei 8.666/93**

80. Posto isto, os itens impugnados devem ser alterados, de modo a **prever o reajuste automático** dos preços, a cada período de 12 meses, contado da data limite da entrega das propostas comerciais, afastando a vinculação do reajuste a modificação de preços da tabela SUS.

III. DOS PEDIDOS

81. Considerando que os vícios apontados na presente Impugnação constituem flagrante ilegalidade, além de aptos a macular todo o procedimento, requer seja a presente acolhida para o fim de que os itens e condições contratuais sejam suprimidos ou ajustados, restabelecendo-se, assim, a legalidade do certame.

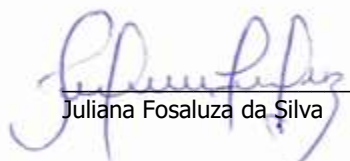
82. Outrossim, requer, ainda, que, com a modificação do Regulamento, seja esse divulgado posteriormente pela mesma forma que se deu o texto original, reabrindo-se o prazo inicialmente estabelecido para preparação e elaboração de propostas pelos interessados.

Termos em que,

Pede Deferimento.

De Barueri para Várzea Grande, 12 de agosto de 2021.

Cientícalab Produtos Laboratoriais e Sistemas Ltda.



Juliana Fosaluza da Silva



Thalisson Batemarque Silva

04 539 279/0001-37
CIENTÍCALAB PRODUTOS
LABORATORIAIS E SISTEMAS LTDA.
Al. Caiapós, 84
Tamboré-CEP:06460-110
Barueri/SP