

Processo: A – 08/376

Interessado: Gerência de Recursos Humanos

Assunto: Contratação de Empresa Especializada em administração, gerenciamento, emissão, distribuição e fornecimento de documentos de legitimação, na forma de cartão magnético ou de similar tecnologia, para os servidores da FAPESP

Referência: Impugnação ao Edital do Pregão Eletrônico nº. 24/2008

A empresa **SODEXO PASS DO BRASIL SERVIÇOS E COMÉRCIO LTDA.**, inscrita no CNPJ/MF sob o nº. 69.034.668/0001-56, com sede na Alameda Araguaia, nº. 1.142, Bloco 3 – Alphaville, em Barueri, Estado de São Paulo – SP, ora denominada Impugnante, nos termos do item XV, subitem 5, do Edital do Pregão Eletrônico nº. 24/2008, apresenta IMPUGNAÇÃO ao Edital do Pregão Eletrônico, referente aos autos do Processo nº. A-08/376, desta Fundação de Amparo à Pesquisa do Estado de São Paulo, que trata da Contratação de Empresa Especializada em administração, gerenciamento, emissão, distribuição e fornecimento de documentos de legitimação, na forma de cartão magnético ou de similar tecnologia, para os servidores da FAPESP.

Insurge a Impugnante em relação ao disposto no item III, subitem “8”, do Edital do Pregão Eletrônico nº. 24/2008, o qual exige: - “Deverá a **licitante vencedora** apresentar relação escrita, que possui rede de estabelecimentos comerciais credenciados, como requisito obrigatório para assinatura do Contrato, sendo: **Vale Refeição** – contemple no mínimo 05 (cinco) estabelecimentos credenciados num raio de 500 metros da sede contratante; **Vale Alimentação** - contemple dentre os estabelecimentos credenciados, ao menos 02 (dois) dos grupos citados: Grupo Pão de Açúcar, Grupo Carrefour e Grupo Wal-Mart.” e do disposto do item IV, subitem 1.3 - Qualificação Econômico-Financeira.

Alega a Impugnante, em síntese, que:

“O edital em epígrafe em seu item 8, não exigiu que a rede credenciada fosse apresentada juntamente com a proposta de preço, conforme segue o texto retirado do edital em epígrafe: ‘Deverá a licitante vencedora apresentar relação escrita, que possui rede de estabelecimentos comerciais credenciados, como requisito obrigatório para assinatura do contrato’.

Ou seja, sem possuir a rede de antemão, impossível saber a que patamares poderá chegar na formulação de preços a serem oferecidos a seus clientes ou em certames promovidos pela Administração Pública, pois não terá como aferir se existe compatibilidade entre receitas e despesas, o que, evidentemente, poderá fazer nascer um contrato desequilibrado economicamente

desde o início.

Por essa razão, requer-se seja incluída a exigência de apresentação de estabelecimentos credenciados, quando da proposta de preços, para os devidos fins de direito.

Pela análise do texto da portaria e dos contornos da contratação que se delinea (atendimento a 310 funcionários), podemos verificar que a quantidade exigida de estabelecimentos refeição próximo da sede da FAPESP, não servirá para cumprir os desígnios do PAT, pois os 05 estabelecimentos exigidos, evidentemente não serão suficientes para atender os 310 (trezentos e dez) funcionários, que saem para almoçar normalmente no mesmo horário, com 1 (uma) hora de almoço, todos querendo (e devendo) ter o menor deslocamento possível a fim de que o tempo empregado para este mister não afete aquele destinado ao exercício de suas funções.

Há também que ser levado em conta que se a licitante não dispuser da rede no momento da licitação, o risco de não conseguir obtê-la antes da contratação e início do fornecimento é imensa, praticamente intransponível, considerando as grandes distâncias entre os municípios brasileiros e o fato de a relação só poder se estabelecer por vontade das duas partes, o que nem sempre ocorre.

Portanto, para assegurar a satisfação dos beneficiários é necessária a fixação de um quantitativo mínimo de estabelecimentos credenciados superior ao que foi apresentado no edital da FAPESP, fixado em patamares significativamente inferiores à real demanda daquele grupo funcional.

Seguindo-se na avaliação dos termos do edital, podemos concluir que se faz necessária adequação também das exigências referentes à qualificação econômico-financeira para os participantes, tendo em vista que o edital foi por demais indulgente com esta importante questão, na medida em que pouco ou quase nada determinou para ser avaliado, restringindo-se a requerer a apresentação de mera certidão negativa de falência e concordata, conforme consta no subitem 1.3 do edital em epígrafe.

Portanto, é altamente recomendável que o edital estabeleça critérios de aferição da qualificação econômico-financeira das licitantes, exigindo apresentação de Balanço Patrimonial que reflita Índices Financeiros dentro de padrões de aceitabilidade espelhados na realidade do mercado, bem como capital social/patrimônio líquido mínimo, como forma de preventivamente garantir que a contratação seja bem acertada, minimizando riscos de insucesso e repetição do certame.”

Ao final, requer pela “... revisão supramencionada ...”.

É o breve relatório.

Conhecemos da Impugnação, para no mérito, julgá-la improcedente, mantendo-se a Sessão de processamento do Pregão Eletrônico nº. 24/2008 para o dia

05/08/2009, a partir das 9 horas e 30 minutos, bem como as disposições editalícias, conforme os fundamentos de fato e de direito a seguir elencados.

Feitas essas breves considerações, cumpre-nos reforçar que a Administração Pública, nos termos da Constituição Federal (art.37, XXI), para contratações de suas obras, serviços, compras e alienações deve realizar um procedimento licitatório, a fim de assegurar a igualdade entre os participantes e o respeito à legalidade, já que, para ela só é possível fazer o que a lei permite, selecionando a proposta mais vantajosa, tendo em vista a satisfação do interesse público.

Assim, a licitação, como procedimento administrativo, deve obedecer aos ditames constitucionais, aos princípios gerais de direito e à lei, aqui citando particularmente a Lei Federal nº. 10.520/02, Decreto Estadual nº. 47.297/02 e Resolução CEGP-10/02, e subsidiariamente, no que couber, as disposições contidas na Lei Federal nº. 8.666/93, Lei Estadual nº. 6.544/89 e Decreto Estadual nº. 48.034/03 e alterações posteriores, que regulam a modalidade de licitação denominada Pregão, para aquisição de bens e serviços comuns, seguindo todo um procedimento formal (art. 4º, parágrafo único, da Lei de Licitações), de estrita observância aos princípios básicos descritos no artigo 3º da mesma Lei, quais sejam: legalidade, impessoalidade, moralidade, igualdade, publicidade, probidade administrativa, vinculação ao instrumento convocatório, julgamento objetivo, entre outros que lhes são correlatos.

Nos termos do artigo 3º, da Lei Federal 8.666/03 e suas alterações, a licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração, no caso em tela à FAPESP.

No caso ora em análise, o objeto do certame licitatório é a **Contratação de Empresa Especializada em administração, gerenciamento, emissão, distribuição e fornecimento de documentos de legitimação, na forma de cartão magnético ou de similar tecnologia, para os servidores**, e a proposta mais vantajosa à FAPESP será a que ofertar a menor taxa de administração de acordo com as especificações constantes no Anexo I – Memorial Descritivo.

Assim e ao contrário do alegado pela Impugnante, o Egrégio Tribunal de Contas do Estado de São Paulo, em recente decisão proferida nos autos do TC 002107/006/08, em representação contra o Edital do Pregão Presencial nº. 05/2008, instaurado pela Informática de Municípios Associados S.A., cujo questionamento guarda estreita relação com o caso em tela, enfocou que:

“Percebe-se que tanto o subitem 9.3.2 - qualificação técnica e o item II, alíneas “a” a “d” do Anexo I (Termo de Referência), são requisitos endereçados a todas as empresas participantes do pregão, impondo-lhes ora a apresentação de relação de no mínimo 100 (cem) estabelecimentos credenciados ativos na cidade de Campinas, ora comprovantes de 100 (cem) estabelecimentos denominados restaurantes, lanchonetes ou similar (alínea “a”) e de 50 (cinquenta) estabelecimentos comerciais ativos denominados mercados, supermercados, hipermercados ou similar (alínea “d”). De se notar, ainda, que além da patente divergência nas quantidades mínimas e espécies de credenciamento a serem comprovadas, o que se mostra inclusive contrário à Súmula 15 desta Corte de Contas, tais condições não podem ser mantidas nesta fase do certame, devendo ser deslocada como condição contratual, ou seja, passível de ser exigida tão-somente da empresa contratada.”

Conforme preconiza a **SÚMULA 15**, do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo:

“EM PROCEDIMENTO LICITATÓRIO, É VEDADA A EXIGÊNCIA DE QUALQUER DOCUMENTO QUE CONFIGURE COMPROMISSO DE TERCEIRO ALHEIO À DISPUTA” (g.n.)

Ademais, quanto à inclusão da apresentação de Balanço Patrimonial que reflita Índices Financeiros dentro de padrões de aceitabilidade espelhados na realidade do mercado, bem como capital social/patrimônio líquido mínimo, como forma de preventivamente garantir que a contratação seja bem acertada, passamos as seguintes decisões do **Supremo Tribunal de Justiça**. (1ª Turma. RESP nº402.711/SP. Registro nº200200010740. DJ 19 ago. 2002. P. 00145.):

“A comprovação de qualificação econômico-financeiro das empresas licitantes pode ser aferida mediante a apresentação de outros documentos. A Lei de Licitações não obriga a Administração a exigir, especificamente, para o cumprimento do referido requisito, que seja apresentado o balanço patrimonial e demonstrações contábeis, relativo ao último exercício social previsto na Lei de Licitações (art. 31, inc. I), para fins de habilitação.

‘In casu’, a capacidade econômico-financeira foi comprovada por meio da apresentação da Certidão de Registro Cadastral e certidões de falência e concordata pela empresa vencedora do Certame em conformidade com o exigido pelo Edital.

Sem amparo jurídico a pretensão da recorrente de ser obrigatória a apresentação do balanço patrimonial e demonstrações contábeis do último exercício social, por expressa previsão legal. Na verdade, não existe obrigação legal a exigir que os concorrentes esgotem todos os incisos do artigo 31, da Lei 8666/93.”

Desta forma, claro está que as regras do Edital seguiram peremptoriamente

os ditames da legislação em vigor e objetivamente definidas, a fim de nortear tanto os licitantes como o Pregoeiro e vinculá-los a seu cumprimento.

Diante de todo o exposto e consubstanciado no fato de que uma decisão em contrário ferirá os princípios administrativos da LEGALIDADE, da ISONOMIA, do JULGAMENTO OBJETIVO e da FINALIDADE, CONHEÇO da IMPUGNAÇÃO interposta pela empresa **SODEXO PASS DO BRASIL SERVIÇOS E COMÉRCIO LTDA.**, para, no mérito, JULGÁ-LA IMPROCEDENTE, mantendo-se os termos do Edital do Pregão Eletrônico nº. 24/2008.

Intime-se.

G.A., aos 03 de fevereiro de 2009.

Dantogles de Alcantara e Silva

Gerente Administrativo