

JULGAMENTO DE IMPUGNAÇÃO AO EDITAL

Referência: Licitação Eletrônica nº 062/2019 - CSL/EMSERH

Licitações – e nº: 778712

Processo Administrativo nº: 93.979/2019 - EMSERH

Impugnante: MEDIAL BRASILEIRA GESTÃO MÉDICO-HOSPITALAR LTDA

Objeto: Contratação de empresa na prestação de serviços laboratoriais para atender a demanda das Unidades de Saúde: Hospital Macrorregional de Coroatá; Hospital Regional de Timbiras; Unidade de Pronto Atendimento (UPA) Codó e Unidade de Pronto Atendimento (UPA) Coroatá, com instalação de equipamentos, recursos humanos e logística individualizada.

I – DA ADMISSIBILIDADE

Trata-se de análise de **PEDIDO DE IMPUGNAÇÃO** interposto, via e-mail, pela empresa **MEDIAL BRASILEIRA GESTÃO MÉDICO-HOSPITALAR LTDA** devidamente qualificado na peça inicial acostada aos autos (fls. 434-436v), em face do edital da **Licitação Eletrônica nº 062/2019** que objetiva alteração deste.

A doutrina aponta como pressuposto dessa espécie de recurso administrativo, cuja existência concreta deve ser preliminarmente aferida: a manifestação tempestiva, a inclusão de fundamentação e o pedido de reforma do instrumento convocatório.

De acordo com o subitem 5.1, 5.1.1 e 5.2 do Edital, os pedidos de impugnação referentes ao processo licitatório deverão ser enviados a Comissão de Licitação e/ou Agente de Licitação, em até 5 (cinco) dias úteis anteriores à data fixada para abertura da sessão pública

Acerca do assunto, o Regulamento Interno de Licitações e Contratos da EMSERH nos § 2º e 3º do art. 65 assim disciplinou:

Art. 65. (omissis)

§2º Qualquer pessoa, física ou jurídica, é parte legítima para impugnar ou solicitar esclarecimentos ao edital de licitação, por irregularidade na aplicação deste Regulamento, protocolando o pedido até 05 (cinco) dias úteis antes da data fixada para a abertura da licitação, devendo a EMSERH julgar e responder à impugnação, em até 03 (três) dias antes da realização da sessão.

§3º Decairá do direito de impugnar ou solicitar esclarecimentos nos termos do edital de licitação perante a EMSERH, o licitante que não o fizer até o 5º (quinto) dia útil que anteceder a abertura da licitação, apontando as falhas ou irregularidades que viciariam esse edital, hipótese em que a comunicação não terá efeito de recurso.

A data de abertura da sessão pública está marcada para o dia **04/09/2019 às 09h00min no sistema licitações-e (www.licitacoes-e.com.br)** e o prazo para que qualquer pessoa possa impugnar o instrumento convocatório em epígrafe era **até às 17h:00min do dia 28/08/2019**, horário em que se encerra o expediente da EMSERH.

Com efeito, tendo em vista que a impugnação foi interposta no dia 28/08/2019, portanto, no prazo legal, reconhece-se a tempestividade do pedido.

II – DAS RAZÕES

A empresa impugnante alega que o edital exige o registro da empresa no Conselho Regional de Farmácia e que por isto extrapola os limites legais de comprovação da capacidade técnica operacional, tendo em vista que, por força do Decreto nº 20.931 de 11 janeiro de 1932, os laboratórios de análises clínicas podem funcionar sob a responsabilidade de médico ou farmacêutico:

Ora, se a objeto da licitação é uma Empresa Especializada na prestação de forma contínua de serviços da área de saúde, os profissionais devem ser registrados no seus respectivos Conselhos de Classe, ou seja, o Médico no CRM, o enfermeiro no COREN e o Farmacêutico no CRF.

Pois bem A responsabilidade técnica por laboratórios de análise clínicas está estatuída na legislação vigente, a qual, na espécie, é o Decreto nº 20.931 de 11 de janeiro de 1932. O Decreto "regula o exercício da medicina, da odontologia, da medicina veterinária e das profissões de farmacêutico, parteira e enfermeira do Brasil.

Veja que o art. 24 do referido Decreto assim dispõe:

"Art. 24 Os institutos hospitalares de qualquer natureza, públicos ou particulares, os laboratórios de análises e pesquisas clínicas, os laboratórios de soros, vacinas e outros produtos biológicos, os gabinetes de raios X e os institutos de psicoterapia, fisioterapia e ortopedia, e os estabelecimentos de duchas ou banhos medicinais, só poderão funcionar sob responsabilidade e direção técnica de médicos ou farmacêuticos, nos casos compatíveis com esta profissão, sendo indispensável para o seu funcionamento, licença da autoridade sanitária".

Diante do exposto, os laboratórios de análise clínicas poderão funcionar também sob a responsabilidade de farmacêutico ou médico, se compatível com a profissão.

As exigências relativas à capacidade técnica guardam amparo constitucional e não constituem, por si só, restrição indevida ao caráter competitivo de licitações conduzidas pelo Poder Público. Tais exigências, sejam elas de caráter técnico- profissional ou técnico-operacional, não podem ser desarrazoadas a ponto de comprometer o caráter competitivo do certame, devendo tão-somente constituir garantia mínima suficiente de que o futuro contratado detém capacidade de cumprir com as obrigações contratuais. Tais exigências ser sempre devidamente fundamentadas, de forma que fiquem demonstradas inequivocamente sua imprescindibilidade e pertinência em relação ao objeto licitado.

Ademais, invoca a legislação e jurisprudência e princípios para fundamentar que estas exigências são desarrazoadas:

O art. 30 da Lei nº 8.666/1993 estabelece um rol taxativo referente à documentação que pode ser exigida para comprovação da qualificação técnica. Desse modo, não pode a Administração criar hipóteses nele não previstas, sob pena de incidir na vedação legal do art. 3º da lei em comento, conforme ensinamentos de Ronny Charles (TORRES, 2010, p. 179). O dispositivo legal determina que:

"Art. 30. A documentação relativa à qualificação técnica limitar-se-á a: I - registro ou inscrição na entidade profissional competente;

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; III - comprovação, fornecida pelo órgão

licitante, de que recebeu os documentos, e, quando exigido, de que tomou conhecimento de todas as informações e das condições locais para o cumprimento das obrigações objeto da licitação; IV - prova de atendimento de requisitos previstos em lei especial, quando for o caso.

Neste sentido já se manifestaram os Tribunais competentes:

EMENTA: AMINIISTRATIVO. LICITAÇÃO. IRREGULARIDADES. EDITALICIA S. AFRONTA A LEI DE LICITAÇÕES. AUSNCIA DE COMPENSAÇÕES FINANCEIRAS. RESTRIÇÃO DE COMPETITIVIDADE. 1. O art. 40, XIV, d, da Lei 8.666/1993 exige a presença, no edital, de normas que tratem sobre as compensações financeiras por eventuais atrasos e descontos, sendo uma obrigação, e não mera discricionariedade da Administração. 2. A exigência constante do item 5. 3.1, alínea g, do Edital 00112005-DAIL é irrazoável, além de restringir a competitividade no procedimento, não sendo um critério razoável para se aferir a capacidade da empresa licitante para a prestação do serviço 3. Os atestados a que se reportam o art. 30, parág. 1o., da Lei 8.666193 não precisam ter objeto idêntico ao do certame; é suficiente que sejam similares, conforme estabelece o parág. 3o., do mesmo artigo. 4. Agravo de Instrumento improvido.

Todas as exigências no Edital devem vir munidas pela razoabilidade devida. A proporcionalidade e o bom-senso devem prevalecer.

Em sentido amplo, qualquer determinação no Edital que restrinja o caráter competitivo deve ser objeto de atos impugnatórios por parte dos órgãos de controle, dos interessados, via administrativa ou judicial.

Assim, aos licitantes cabem impugnar exigências desarrazoadas.

"O princípio que refuta a restrição ao caráter competitivo não é absoluto, representando essencialmente a expressão sintetizada de uma orientação vista em caráter de generalidade, a admitir, por óbvio, excepcionalidades que sejam conduzidas por circunstâncias ensejadoras de determinada feição fora do comum. Não se admite a discriminação arbitrária na seleção do contratante, sendo insuprimível o tratamento uniforme para situações uniformes, tendo em vista que, nos termos do art. 3º, caput, da Lei nº 8.66611993, a licitação destina-se a garantir não só a seleção da proposta mais vantajosa para a Administração, e também a observância do princípio constitucional da isonomia. Acórdão 163112007. Plenário (Sumário)"

Ademais, o art. 37. inciso XXI, da Constituição estabelece que, nas licitações, somente se pode fazer exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações que deverão ser assumidas pela futura contratada:

"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."

Esta disposição é repetida no art. 3º, § 1º, 1, da Lei n. 8.663/93:

É vedado aos agentes públicos admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo, inclusive nos casos de sociedades cooperativas, e estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou domicílio dos licitantes ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o objeto do contrato", ressalvadas exceções (§§ 5º a 12 do artigo e art. 3º da Lei n. 8.248191, que dizem respeito a produtos manufaturados, serviços e informática)

Então, por disposição constitucional e legal, as únicas exigências que a administração pode fazer dos interessados em licitar são aquelas indispensáveis ao cumprimento do contrato, sob pena de violação do princípio da competitividade.

Ante o exposto, requer o acolhimento da impugnação apresentada e, conseqüentemente, a exclusão das exigências contidas nos itens 12.4.1 e 12.4.2 do edital.

III – DA ANÁLISE DOS PONTOS APRESENTADOS

De início cumpre ressaltar que o presente edital está regido pelas disposições da **Lei Federal nº 13.303/16 e Regulamento Interno de Licitações e Contratos da EMSERH.**

Outrossim, o presente certame tem como objeto a Contratação de empresa na prestação de serviços laboratoriais para atender a demanda das Unidades de Saúde: Hospital Macrorregional de Coroatá; Hospital Regional de Timbiras; Unidade de Pronto Atendimento (UPA) Codó e Unidade de Pronto Atendimento (UPA) Coroatá, com instalação de equipamentos, recursos humanos e logística individualizada.

Cumpre-nos destacar que tendo em vista a natureza do objeto, os autos foram encaminhados ao setor requisitante (Diretoria Clínica), o qual possui conhecimento técnico a respeito do objeto a ser adquirido pela Administração. Logo, a decisão aqui proferida se fundamenta na manifestação do referido setor.

Nesse sentido, é importante esclarecer que a área técnica, qual seja, Diretoria Clínica, já se manifestou em pedido de esclarecimento da empresa REDE MAIS SAÚDE às fls. 433-433v, **que trata da mesma solicitação, ou seja a alteração do edital no tocante a qualificação técnica.** Vejamos

A Empresa REDE MAIS SAÚDE questiona da apresentação do Registro e/ou Inscrição da Pessoa Jurídica no Conselho Regional de Biomedicina (CRBM), uma vez que o Subitem 12.4.1 alínea “a” da Qualificação Técnico – Operacional do Edital do Certame cita apenas o Registro de Pessoa Jurídica no Conselho Regional de Farmácia – CRF.

Considerando que a Resolução Nº 287, de 08 de Outubro de 1998, Conselho Nacional de Saúde, onde o Biomédico foi oficialmente reconhecido como profissional da área de saúde;

Considerando a Resolução Nº 78, de 29 de Abril de 2002 do Conselho Federal de Biomedicina (CFBM), que Dispõe sobre o Ato Profissional Biomédico, fixa o campo de atividade do Biomédico e cria normas de Responsabilidade Técnica, onde estabelece em seu Capítulo III – Da Responsabilidade Técnica do Biomédico, Artigo. 11º: “Para o exercício das atividades técnicas pertinentes a Biomedicina pelas pessoas jurídicas, a Responsabilidade Técnica será de competência do Biomédico, devendo o estabelecimento estar devidamente inscrito no CRBM”.

Considerando ainda o Decreto Nº 20.931 de 11 de Janeiro de 1932, que regula e fiscaliza o exercício da medicina, da odontologia, da medicina veterinária e das profissões de farmacêutico, parteira e enfermeira no Brasil, onde estabelece no Artigo 24: “Os institutos hospitalares de qualquer natureza, públicos ou particulares, os laboratórios de análises e pesquisas clínicas, os laboratórios de soros, vacinas e outros produtos biológicos, os gabinetes de raios X e os institutos de psicoterapia, fisioterapia e ortopedia e os estabelecimentos de duchas ou banhos medicinais, só poderão funcionar sob responsabilidade e direção técnica de médicos ou farmacêuticos, nos casos compatíveis com esta profissão, sendo indispensável, para seu funcionamento, licença da autoridade sanitária”.

Diante do exposto, nos manifestamos pela aceitabilidade do Registro e/ou Inscrição da Pessoa Jurídica no Conselho Regional de Biomedicina (CRBM) para fins de Qualificação Técnica, onde sugerimos a alteração da redação do Subitem 12.4.1, alínea “a” da Qualificação Técnico – Operacional do Edital do Certame para: “Registro e/ou Inscrição da pessoa jurídica no Conselho Regional de Farmácia – CRF ou no Conselho Regional de Biomedicina (CRBM), ou

no Conselho Regional de Medicina (CRM) da sede da licitante, vigente”
(grifo nosso)

Portanto, considerando que a manifestação da Diretoria Clínica às fls. 433-433v foi no sentido de modificar o item 12.4.1 alínea “a” do edital, em atenção ao que disciplina o Decreto nº 20.931 de 11 de janeiro de 1932, Resolução CNS nº 287 de 08 de outubro 1998 e Resolução CRBM nº 78 de 29 de abril de 2002, o edital estabelecerá nova redação através de Errata, a ser disponibilizado no sitio eletrônico da EMSERH (www.emserh.ma.gov.br/licitações-online) e no sistema Licitações – e (www.licitações-e.com.br).

IV – CONCLUSÃO

Ante o exposto, em respeito ao instrumento convocatório e em estrita observância aos princípios que regem os procedimentos licitatórios, **CONHEÇO** a impugnação apresentada pela empresa **MEDIALL BRASIL GESTÃO MÉDICO-HOSPITALAR LTDA**, para no **MÉRITO, DAR PROVIMENTO** ao pleito formulado.

Na oportunidade, comunico que permanecem inalteradas as demais cláusulas editalícias.

São Luís - MA, 02 de setembro de 2019.

Raulifran da Silva Costa
Agente de Licitação da CSL/EMSERH
Mat. 3162

De acordo:

Jéssica Thereza M. R. Araújo
Presidente da CSL/EMSERH
Mat. 1753