



A

Decisão à Impugnação do Edital

Pregão Eletrônico nº 026/2023/CPL

Impugnante: Smartmed Representação e Comércio de Produtos Médicos e Hospitalares Ltda, inscrita sob o CNPJ nº 24.789.180/0001-09, sediada na Rua Cinco, nº 45, Bairro Vista da Serra, Caeté, Minas Gerais CEP: 34.800-000.

JULGAMENTO DE IMPUGNAÇÃO AO EDITAL

A Prefeitura Municipal de Viseu por intermédio da Comissão Permanente de Licitação, neste ato representado por sua Pregoeira, designada pela PORTARIA N.º 001/2023-GP, de 05 de março de 2023, vem em razão da IMPUGNAÇÃO ao Ato Convocatório do PREGÃO em epígrafe, interpostas pela empresa: Smartmed Representação e Comércio de Produtos Médicos e Hospitalares Ltda, CNPJ N.º 24.789.180/0001-09. Apresentar as suas razões, para, ao final decidir, como segue:

I - RELATÓRIO

A Prefeitura Municipal de Viseu está promovendo licitação na modalidade Pregão Eletrônico-SRP, registrado sob o número 26/2023, cujo objeto é o “Sistema de Registro de preços que objetiva a Futura e Eventual Contratação de Empresa Especializada no Fornecimento de Equipamentos para Apoio Hospitalar, para atender a Secretaria Municipal de Saúde/Fundo Municipal de Saúde do Municipal de Viseu/PA, para um período de 12 meses”.

Publicado o instrumento convocatório, a empresa Smartmed Representação e Comércio de Produtos Médicos e Hospitalares Ltda, apresentou impugnação, argumenta o impugnante, em síntese, que:

“Ocorre que, da análise do instrumento convocatório, foram verificadas irregularidades que carecem de retificação, o item 21, constante no Anexo I do Edital, está direcionado, vejamos: DESFIBRILADOR EXTERNO AUTOMÁTICO (DEA) EQUIPAMENTO PORTÁTIL, COMPACTO, LEVE, MICROPROCESSADO, COM ALÇA PARA TRANSPORTE

INCORPORADO AO GABINETE, ADAPTÁVEL A PACIENTES ADULTOS E PEDIÁTRICOS, DE TAMANHO REDUZIDO, TECNOLOGIA DE ONDA BIFÁSICA EXPONENCIAL TRUNCADA EM CONFORMIDADE COM A GUIDELINE 2015, POSSIBILIDADES DE ATUALIZAÇÃO FUTURA DE PROTOCOLO NO PRÓPRIO LOCAL ONDE O EQUIPAMENTO ESTIVER INSTALADO. PROJETADO PARA ATENDIMENTO EM EMERGÊNCIAS CARDÍACAS E APLICAÇÃO COM USO DE PÁS ADESIVAS, COM INDICAÇÃO ILUSTRATIVA PARA O CORRETO POSICIONAMENTO. SUPORTE BÁSICO DE VIDA COM IDENTIFICAÇÃO VISUAL ATRAVÉS DE ETIQUETAS COM LEITURA SIMBÓLICA E NUMÉRICA INDICANDO PASSO A PASSO A SEQUÊNCIA DA RCP. PAR DE ELETRODOS DE CHOQUE AUTOADESIVOS USO ADULTO; BATERIA DE LITHIUM RECARREGÁVEL; CARREGADOR DE BATERIA INTELIGENTE 90-240 VAC; CABO USB; BOLSA PARA TRANSPORTE; MANUAL DO USUÁRIO; DESFIBRILADOR EXTERNO AUTOMÁTICO DEA LIFE 400 FUTURA – CMOS DRAKE, ALTURA: 30,00 cm; LARGURA: 30,00 cm, PROFUNDIDADE: 30,00 cm, PESO: 5,00 kg. Para demonstrar o direcionamento, não se faz necessário tecer maiores considerações, posto que, o próprio descritivo traz a marca e modelo, conforme acima destacado O instrumento convocatório é direto ao determinar o modelo Life 400 Futura da marca CMOS DRAKE, excluindo do procedimento licitatório todos os demais fabricantes, que atenderiam ao fim almejado com a mesma eficiência. Há no mercado outros equipamentos com o mesmo padrão de qualidade e devidamente registrados na Anvisa, porém do modo que o descritivo se apresenta, ficarão de fora da disputa, apenas os licitantes que detém a marca/modelo supra poderão participar do certame, embora os outros aparelhos apresentem as mesmas características. Os demais equipamentos presentes no mercado entregam eficiência, qualidade e desempenho, portanto não há justificativa para apontar determinada marca, quando os outros aparelhos se destinam ao mesmo fim. Pelo exposto e com base nos ditames do direito administrativo, trata-se de um edital





viciado, pois o termo de referência traz a marca e modelo pretendido, caindo por terra um dos princípios basilares da licitação, concorrência, que objetiva a proposta mais vantajosa para o poder público e seus administrados. O Edital evidencia que somente os licitantes que atenderem as especificações técnicas do objeto terão suas propostas válidas e serão desclassificados aqueles que não possuam os requisitos mínimos. Insta salientar que a Impugnante detém condições para atender o objetivado pela Administração Pública, comercializa produtos para saúde que atende com a mesma eficiência e qualidade as necessidades requeridas no instrumento convocatório. Contudo a descrição adotada pela Impugnada traz característica referencial, direciona a aquisição do item, assim limita e restringe a participação de outros licitantes no certame Assim, não restou alternativa à impugnante, senão interpor a presente impugnação, para que seja sanado o vício e respeitado os princípios que regem o direito administrativo, sobretudo o procedimento licitatório. 3 - DO DIREITO 3.1 Da Restrição/Limitação da Concorrência Nos termos do artigo 3º da Lei 8.666/93, a licitação tem por escopo os seguintes princípios: A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos. Analisado o Instrumento Convocatório apurou-se a existência de irregularidades que não devem ser ignoradas, pois que em descompasso com o ordenamento técnico e jurídico, carecem de reavaliação quanto ao seu teor, necessitando de reparo por parte do Órgão Licitante, ora Impugnada, para que sejam resguardados os ditames legais e princípios norteadores do procedimento licitatório, bem como a lisura do certame, evitando, desta forma, um ônus desnecessário à Administração Pública, maculando a competitividade almejada, violando o interesse público desejável. As especificações contidas no edital estão diretamente ligadas à uma marca e modelo, o que restringe

a ampla concorrência, ignorando os demais equipamentos que oferecem a mesma qualidade e desempenho necessários aos fins desejados. Nesse sentido o artigo 11 da Resolução CEGP 10, de 19/11/2002, que aprova o regulamento para licitação na modalidade de pregão, proíbe especificações que tenham como objetivo apenas restringir a competição, vejamos: O edital do Pregão observará, no que couber, o disposto no art. 40 da LF 8.666-93, e conterà: a) a descrição do objeto conforme padrões de qualidade e desempenho usuais no mercado, vedadas as especificações que, por excessivas, irrelevantes ou desnecessárias, limitem a competição; (grifamos). Na mesma esteira de raciocínio, citamos o artigo 3º, § 1º, I da Lei 8.666/93, a qual dispõe que: É vedado aos agentes públicos: I - admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo 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 específico objeto do contrato. O Edital não deve guardar características exacerbadas ou desnecessárias, como bem mencionou o Ato Normativo Estadual, a ponto de impedir a participação daqueles que teriam, em tese, condição de contratar com a Administração Pública, ou ainda, oferecer melhores condições de preço, com equipamento de qualidade. Denota-se que as exigências descabidas e irrelevantes, não guardam a devida justificativa ou utilidade, ferem os princípios da competitividade e economicidade. O caso em comento vai além, pois cita a marca/modelo em seu descritivo, uma afronta direta à concorrência. A restrição de participação no certame, vai de encontro a essência da licitação que é a competição, uma vez que a concorrência permite que a Administração Pública adquira bens e serviços de melhor qualidade a preços mais baixos, atingindo dessa forma um dos princípios constitucionalmente previstos no âmbito administrativo, qual seja, economicidade. Sendo a concorrência a própria essência da licitação, vejamos o que a doutrina brasileira aduz nos dizeres de Toshio Mukai: Tão essencial na matéria que, se num procedimento licitatório, por obra de conluio, faltar a competição (ou oposição) entre os



concorrentes, falecerá a própria licitação, inexistirá o instituto mesmo”. (Cf. O Estatuto Jurídico das Licitações e Contratos Administrativos, Ed. Saraiva, SP, 1998, p. 16) Em sua obra José dos Santos Carvalho Filho, doutrinador brasileiro, (2010, p.227-228), discorre sobre a importância da competição e sua incidência sobre os princípios que fundamentam o procedimento licitatório. Fácil é verificar que, sem a competição, estaria comprometido o próprio princípio da igualdade, já que alguns se beneficiariam à custa do prejuízo de outros. A falta de concorrência fere a própria licitação, sem aquela não se pode afirmar a existência desta, pois é inerente ao procedimento licitatório a necessidade da concorrência, pois é dela que a Administração Pública terá a possibilidade de analisar e buscar a melhor proposta para atender aos fins públicos. Desta feita é imperioso destacar a necessidade de um certame livre de dirigismo, subjetivismo, pois o caráter da licitação deve ser objetivo e a satisfação do interesse público é o fim a ser alcançado. Por todo o exposto e com base na legislação especial, princípios constitucionais e doutrina, a licitante apresenta a presente impugnação, para ver seu pleito atendido a fim de que possa participar, em iguais condições, com o produto que dispõe, e que já vem sendo utilizado em diversas entidades, sem qualquer reclamação ou advertência, e trazendo inúmeros benefícios aos cofres públicos. 4 - DOS REQUERIMENTOS Ante o exposto, requer a Vossa Senhoria: 1 – Que seja julgada totalmente procedente a presente, com a consequente retificação do instrumento licitatório, que seja sanado o vício referente ao direcionamento constante no item 24, Desfibrilador Externo Automático, a fim de que a licitação produza os efeitos dela esperado”

II. PRELIMINARMENTE - DA ADMISSIBILIDADE

À análise preliminar cumpre a verificação dos requisitos formais para apresentação da presente impugnação, e nesta verificou-se que atendem plenamente à exigência do Item 3. DO PEDIDO DE ESCLARECIMENTOS E DA IMPUGNAÇÃO DO ATO



CONVOCATÓRIO DO EDITAL, visto que a impugnação fora apresentada no dia 19 de julho 2023, as 15:46 via portal, estando este “Corrompido” ou mesmo não podendo para tanto se feito o download. Sendo feito contato com a referida impugnante para seu fosse enviada via e-mail. sendo que a sessão de licitação está agendada para a data de 24 de julho de 2023, portanto, interposta em conformidade com a exigência do subitem 5.1 do Edital, especificamente no que se refere à TEMPESTIVIDADE, senão vejamos:

“5.1 Até 02 (dois) dias úteis, antes da data fixada para a abertura do Certame, qualquer pessoa poderá solicitar esclarecimentos, providências ou impugnar o presente edital”

Sendo assim, atendidos os pressupostos de admissibilidade de interposição de impugnação, quais seja legitimidade, possibilidade jurídica do pedido, interesse de agir, tempestividade e inconformismo da empresa insurgente, esta Comissão tomou conhecimento, para à luz dos preceitos legais, analisar os fundamentos aduzidos pela impugnante.

III - DAS RAZÕES APRESENTADAS PELAS IMPUGNANTES:

Síntese das razões insurgidas pela empresa Smartmed Representação e Comércio de Produtos Médicos e Hospitalares Ltda, CNPJ N° 24.789.180/0001-09, em sua peça impugnatória: a empresa impugnante demonstra que fora verificada irregularidade que carecem de retificação ao item 21, constante no Anexo I do Edital, considerando ainda que possui um direcionamento.

IV - DO JULGAMENTO CONSIDERAÇÕES

Nos procedimentos licitatórios é vedada a realização disputa cujo objeto inclua bens e serviços sem similaridade ou de marcas, características e especificações exclusivas, salvo nos casos em que for tecnicamente justificável. A Lei n° 8.666/93 é incisiva ao determinar que não deverão ser impostas restrições ao caráter competitivo da licitação não decorrentes de justificativa suficiente para tanto, trazendo proibição expressa à indicação de marca (Lei n. 8.666/93, art. 7º, § 5º). Segundo o TCU, a “vedação imposta por esse dispositivo é um dos mecanismos utilizados pelo legislador no sentido de conferir efetividade aos princípios informativos da licitação, entre esses o da livre concorrência, o do julgamento objetivo e o da igualdade entre os licitantes” (Acórdão 1553/2008 – Plenário.).



A positivada vedação à indicação de marca como critério de afastamento de outras, contudo, não afasta por completo a indicação de marca como mera referência em editais. Em recentíssimo julgado, ocorrido em 27 de janeiro de 2016, o TCU reconheceu ser permitida menção a marca de referência no edital, como forma ou parâmetro de qualidade para facilitar a descrição do objeto, caso em que se deve necessariamente acrescentar expressões do tipo “ou equivalente”, “ou similar”, “ou de melhor qualidade”, podendo a Administração exigir que a empresa participante do certame demonstre desempenho, qualidade e produtividade compatíveis com a marca de referência mencionada. (TCU, Acórdão 113/2016, Plenário):

“Os requisitos para tal possibilidade, conforme o referido julgado, são:

(I) a indicação deve ser mera referência, não se tolerando qualquer conduta tendente a vedar a participação de outras marcas;

(II) observância ao princípio da impessoalidade, de modo que a indicação seja amparada em razões de ordem técnica;

(III) apresentação da devida motivação (documentada), demonstrando que somente a adoção daquela marca específica pode satisfazer o interesse da Administração;

(IV) acrescentar ao edital expressões do tipo “ou equivalente”, “ou similar” e “ou de melhor qualidade”;

(V) permitir que, caso exista dúvida quanto à equivalência, o participante do certame demonstre desempenho, qualidade e produtividade compatíveis com a marca de referência mencionada.

Presentes tais pressupostos, possível indicação de marca como mera referência. Ainda que não conste do referido julgado expressamente como requisito, a indicação deverá prioritariamente recair sobre marcas e tecnologias consolidadas no mercado, cujas características sejam imprescindíveis para satisfação do interesse público.



Por fim, não obstante seja factível o emprego de tal descrição, importante destacar que indicação deve ser feita apenas em situações excepcionais – e com a apresentação da devida motivação –, pois poderá implicar em vantagem ao licitante detentor da marca descrita (que não precisará se preocupar em comprovar a exigida equivalência ou superioridade).

A impugnante deve considerar o descritivo, assim como, podendo a referida empresa ofertar equipamento, similar, equivalente ou mesmo superior, o qual será avaliada pela equipe técnica responsável pelo Termo de referência constante nos autos do processo, não tendo, esta pregoeira conhecimento de marca ou avaliação técnica do referido item.

Destarte ao tema, vale ressaltar que Administração Pública, em sua atuação administrativa, deve pautar-se pela legalidade de seus atos, observando ao disposto no ordenamento jurídico brasileiro como um todo, não restringindo somente aos liames jurídicos específicos, no caso à Lei de Licitações.

V – DA DECISÃO

Em referência aos fatos expostos e da análise ao item impugnado, em obediência as Leis nº 10.520, nº 8.666/93 e Decreto 10.024/2019, bem como, considerando os princípios licitatórios, DECIDO PELO INDEFERIMENTO do presente pedido de impugnação, permanecendo o edital inalterado em sua totalidade, devendo ser analisada todos os equipamentos ofertados e levado a análise técnica, considerando que a referida análise já fora pedida no ano de 2022 a Secretaria Municipal de Saúde, que é a demandante.

Viseu (PA), 21 de julho de 2023.



M^a Eliene Teixeira Barbosa
Comissão Permanente de Licitação
Pregoeira