



AO ILUSTRÍSSIMO SENHOR PREGOEIRO

PROCESSO LICITATÓRIO na modalidade PREGÃO ELETRÔNICO nº 22/2021

A **BIOMEGA MEDICINA DIAGNÓSTICA LTDA.**, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob o nº. 28.966.389/0001-43, com sede em Barueri/SP, na Alameda Juari, nº 255, Tamboré, CEP 06460-090, por seu representante legal abaixo assinado, vem, respeitosamente à presença de V. Sa., com fulcro no art. 41, §2º, da Lei n.º 8666/93, apresentar **IMPUGNAÇÃO** ao Edital da presente licitação, pelas razões de fato e de direito a seguir expostas:

1) **DOS FATOS:**

A presente licitação tem como objetivo ***“Registro de preços 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 à 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 de Várzea Grande e da rede Ambulatorial.”***

Esta empresa possui interesse em participar da disputa, porém, da análise do edital encontrou pontos a serem esclarecidos e/ou retificados em edital, com a finalidade permitir que o maior número de possível de licitantes possam participar do certame, sem, contudo, prejudicar a qualidade dos serviços a serem prestados. Vejamos:





1.1) **Da necessidade de estabelecimento no município de Várzea ou Cuiabá.**

O edital menciona a seguinte necessidade:

“24.20.1 Os serviços de 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”

A Biomega pediu esclarecimentos sobre tal exigência, recebendo a seguinte resposta:

“as empresas devem atender o item 24 ao item 24.21.6 do edital”

Ocorre que a exigência tida em e edital, bem como sua justificativa, não encontram respaldo técnico e científico, sendo irrelevante para a qualidade do serviço. Além de injustificada, a exigência ora combatida é absolutamente prejudicial à competitividade no certame, cerceando a competição, impedindo a participação de diversas empresas que, a exemplo da Biomega, possuem irrepreensível qualidade e vantajosos preços, e prejuízo aos cofres públicos.

As amostras biológicas podem ser realizadas em município diverso daquele em que foi feita a coleta, sem qualquer prejuízo técnico, desde que se cumpra as regras sanitárias de transporte e que se entregue os resultados conforme a necessidade pública.

Note, Sr. Pregoeiro, que não há qualquer norma técnica que respalde a exigência posta em edital, ao contrário, as normas sanitárias, dentre elas, a RDC 302, emitida pela ANVISA, nada fala em restrição territorial para análises.

Assim, não há qualquer motivo para se afastar a Biomega, bem como qualquer outro laboratório que não possua estabelecimento em Várzea Grande e/ou Cuiabá, essa é apenas uma regra discriminatória, sem qualquer lastro técnico ou científico, as amostras a serem analisadas devem ser acondicionadas de forma que as mantenha íntegra (com materiais fornecidos pelo prestador de serviços) e transportadas conforme exige a lei sanitária, pouco importando a distância que irá percorrer.

1.2) **DA REALIZAÇÃO DOS EXAMES DE URGÊNCIA E EMERGÊNCIA**

O Edital menciona a seguinte necessidade:





“24.3 Os exames de urgência e emergência do Hospital e Pronto Socorro Municipal de Várzea Grande, serão executados pelos profissionais do laboratório de análises clínicas da unidade, ficando os mesmos responsáveis pelo controle do processo, assinatura e liberação dos laudos e por qualquer erro que venha acontecer neste processo, após protocolo de normas e rotinas aprovado pelos entes.”

O item em epígrafe não nos deixou claro de quem de fato será a responsabilidade pelo processamento das amostras, ou seja, a referida responsabilidade será da contratada ou da contratante. Além do mais, estabeleceu-se em EDITAL prazo para liberação de resultados de urgência e emergência, porém sem o real esclarecimento da responsabilidade não há como supervisionar os prazos de entrega, caso estes estejam condicionados a realização através dos funcionários da CONTRATANTE.

Outro ponto é com relação às manutenções corretivas, pois caso estas sejam ocasionadas por mau uso, de quem será a devida responsabilidade com os gastos pertinentes à manutenção se o processamento dos exames for de responsabilidade da CONTRATADA?

Deste modo, para elaboração de estudo de viabilidade, tais informações devem ser devidamente esclarecidas.

1.3) DO PROCESSAMENTO DOS EXAMES DAS UPA'S

O edital prevê que o processamento dos exames das UPA's será no estabelecimento da CONTRATADA, deste modo entende-se que o referido estabelecimento deverá ter funcionamento 24h/7 haja vista que demandam de resultados de emergência.

Ora Sr. Pregoeiro, se a contratada deverá montar laboratório para processamento de exames de urgência e emergência no Hospital, não faz sentido a CONTRATADA possuir dois estabelecimentos com atendimento 24 horas, sendo que um único laboratório pode tranquilamente absorver toda a demanda.

1.4) DO PRAZO PARA INÍCIO DOS SERVIÇOS

O Edital menciona a seguinte necessidade:





*“21.1 A CONTRATADA deverá iniciar a prestação dos serviços em **15 (quinze) dias úteis**, após assinatura do contrato, instalação e treinamento operacional dos equipamentos”*

Caso a vencedora não possua estabelecimento nos municípios citados em Edital, entendemos que o prazo estabelecido não seria suficiente para locação, instalação de infraestrutura e emissão de documentação legal exigida pelos órgãos fiscalizadores.

Haja vista, que o prazo desses órgãos para emissão de licenças cabíveis e pertinentes ao tipo de serviço, muitas vezes superam em larga escala o prazo estipulado em Edital.

Sendo assim, reforçamos que a restrição imposta ao processamento em estabelecimentos nessas cidades não será saudável para o processo licitatório, entendendo então que há favorecimento à prestadora de serviço que já possui instalações de acordo com a exigida em Edital.

2. DO DIREITO

Nunca é demais trazer à lembrança o que dispõe a Lei de Licitações sobre os princípios que devem nortear as licitações:

*“Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da **isonomia** e a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração 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”.*

“§ 1º É vedado aos agentes públicos:

*I – Admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, **restringam ou frustrem o seu caráter competitivo e estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade**, da sede ou do domicílio dos licitantes ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato.”*
(os grifos nossos)

Ainda neste sentido, encontramos acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul:

“Visa à concorrência pública fazer com que o maior número de licitantes se habilitem para o objetivo de facilitar aos órgãos públicos a obtenção de coisas e serviços mais convenientes a seus interesses. Em razão deste escopo,





exigências demasiadas e rigorismos inconstitucionais com a boa exegese da lei devem ser arredados.” (RDP 14:240)

Também o mestre Adilson Abreu Dallari em sua obra Aspectos Jurídicos da Licitação manifesta-se com relação à elaboração dos editais afirmando “que o essencial é que não se incluam cláusulas de favorecimentos ou de discriminação em favor ou contra determinados interessados.” E mais adiante à página 107, o ilustre autor continua:

“O edital é um instrumento de chamamento, e deve servir para trazer pessoas, e não para impedir que pessoas que efetivamente poderiam contratar se afastem da licitação. O edital não pode conter cláusulas que representem barreiras impeditivas de participação no procedimento, a quem realmente tem condições de participar ou a quem realmente esteja disposto a se instrumentar para participar”

Note-se que a manutenção do edital nos moldes atuais caracterizaria a violação dos princípios da licitação, aqui aplicáveis por força de expressa previsão legal, artigo 3º da Lei 8666/93, o que macularia de vício de nulidade o presente processo licitatório, haja vista que traz em seu edital regras que impedem a ampla concorrência, afastando diversos licitantes que poderiam colaborar para que a melhor proposta possível fosse alcançada.

As exigências acima descritas comprometem a ampliação da disputa e por consequência a seleção da proposta mais vantajosa. Reza a Constituição Federal, de forma peremptória, em seu artigo 37, inciso XXI:

“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”.

Também o artigo 3º da Lei Federal nº 8.666/93 veda expressamente a restrição ao caráter competitivo:

Art. 3º 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. §





1º É vedado aos agentes públicos: 4 I - 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 específico objeto do contrato, ressalvado o disposto nos §§ 5o a 12 deste artigo e no art.3º da Lei no 8.248, de 23 de outubro de 1991;

Conforme esclarece o autor Marçal Justen Filho, a Lei nº 8.666/93 buscou “evitar que as exigências formais e desnecessárias acerca da qualificação técnica constituam-se em instrumento de indevida restrição à liberdade de participação em licitação. (...) A regra geral é sempre a mesma: não poderão ser impostas exigências excessivas ou inadequadas.”

Exigências desarrazoadas não podem ser legitimadas sob o argumento de que a Administração necessita de segurança maior do que a efetivamente necessária à execução do objeto a ser contratado, sob pena de ofensa ao texto constitucional, que autoriza apenas o mínimo de exigências, sempre alicerçadas em critérios razoáveis. Conforme citado acima, o amplo espectro da ação do controle pelos Tribunais de Conta, extrapola o até então inquestionável mérito do ato administrativo, para verificar não só a sua conformidade com o interesse público, mas também quanto a ser a prática a melhor forma de satisfazê-lo ou não.

Nesse mesmo diapasão, encontramos mais uma vez a manifestação de Marçal Justen Filho:

“(...) não é possível a Administração invocar algum tipo de presunção de legitimidade de atos administrativos para transferir ao particular o ônus de prova extremamente complexa. Assim o é porque foi a Constituição que determinou a admissibilidade apenas das exigências as mais mínimas possíveis.

Portanto, quando a Administração produzir exigências maiores, recairá sobre ela o dever de evidenciar a conformidade de sua conduta em face da Constituição. Mas há outro motivo para isso. É que, se a Administração impôs exigência rigorosa, fê-lo com base em alguma avaliação interna. Em última análise, a discricionariedade na fixação das exigências de qualificação técnico operacional não significa que a Administração possa escolher as que bem entender. A escolha tem de ser resultado de um processo lógico, fundado em razões técnico-científicas. Portanto, o questionamento do particular conduz, em primeiro lugar, à Administração revelar publicamente os motivos de sua





decisão. Depois, conduz à aplicação da teoria dos motivos determinantes. Ou seja, se a Administração tiver avaliado mal a realidade, reputando como indispensável uma experiência que tecnicamente se revela dispensável, seu ato não pode prevalecer.” (in “Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos”, Dialética, 7ª edição, p.337).

Aliás, os Tribunais de Contas têm jurisprudência uníssona no sentido de que as exigências do edital devem estar voltadas à seleção da proposta mais vantajosa, sem, no entanto, restringir injustificadamente a competitividade:

“o ato convocatório há que estabelecer as regras para a seleção da proposta mais vantajosa para a Administração, não se admitindo cláusulas desnecessárias ou inadequadas, que restrinjam o caráter competitivo do certame. Tanto é que o próprio art. 37, inciso XXI, da CF, que estabelece a obrigatoriedade ao Poder Público de licitar quando contrata, autoriza o estabelecimento de requisitos de qualificação técnica e econômica, desde que indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações. Por outras palavras, pode-se afirmar que fixar requisitos excessivos ou desarrazoados iria de encontro à própria sistemática constitucional acerca da universalidade de participação em licitações, porquanto a Constituição Federal determinou apenas a admissibilidade de exigências mínimas possíveis. Dessarte, se a Administração, em seu poder discricionário, tiver avaliado indevidamente a qualificação técnica dos interessados em contratar, reputando como indispensável um quesito tecnicamente prescindível, seu ato não pode prosperar, sob pena de ofender a Carta Maior e a Lei de Licitações e Contratos.”

TCU - AC-0423- 11/07-P Sessão: 21/03/07 Grupo: I Classe: VII Relator: Ministro

*Marcos Bemquerer Costa - FISCALIZAÇÃO - REPRESENTAÇÃO -
<https://contas.tcu.gov.br>, acesso em 01 março de 2010.*

Resta evidente que o Edital merece revisão a fim de se evitar a restrição ao caráter competitivo no caso em tela, com a alteração das exigências que restringem injustificadamente a competitividade do certame, através de uma clara e evidente falta de isonomia.

DO PEDIDO





Assim, estando claro, límpido e certo de que a Prefeitura Municipal de Várzea Grande publicou a oportunidade de ampliar a concorrência objetivando a apresentação de propostas mais adequadas em seu pregão, sem que isso onere o município ou prejudique a qualidade dos serviços a serem prestados. Desta forma pedimos:

- Que seja excluída a exigência de estabelecimento/infraestrutura em Várzea Grande ou em Cuiabá, mantendo-se a necessidade de garantir o correto armazenamento e acondicionamento das amostras e entrega dos resultados nos prazos determinados em edital;
- Que seja descrito de forma compreensiva de quem será a responsabilidade por processamento de amostras de urgência e emergência no Hospital e Pronto Socorro;
- Que não haja a necessidade de dois núcleos de processamento 24h/7 para atendimento às UPAs e ao Hospital e Pronto-Socorro;
- Que as adequações no Termo de Referência sejam de forma a se recuperar a característica essencial da disputa, sem os graves indícios de direcionamento do certame.

Caso não seja este o entendimento deste Douto Pregoeiro e sua Comissão, requer seja esta impugnação, em conjunto com o Edital, remetidos à Autoridade Superior para análise e julgamento.

Termos em que
Pede deferimento.

Barueri, 11 de agosto de 2021.



BIOMEGA MEDICINA DIAGNÓSTICA LTDA.
Roberta Cheles de Andrade Veiga
Advogada
OAB/SP 308.712

28.966.389/0001-437
BIOMEGA MEDICINA DIAGNÓSTICA LTDA.
Alameda Juari, 255
Tamboré - CEP: 06460-090
BARUERI - SP

