

PREGÃO ELETRÔNICO Nº 47/2017

Processo Administrativo nº. 60.550.023631/2017-59

ILUSTRÍSSIMO SENHOR PREGOEIRO DO HOSPITAL DAS FORÇAS ARMADAS

A J F Gallo Médica Ltda., pessoa jurídica de direito privado, estabelecida nesta cidade, na Rua Castro Alves nº 170 – Méier, inscrita no CNPJ nº 04.814.575/0001-07 e inscrição Estadual nº 77.289.844, vem por meio de seus representantes legais adiante firmados, nos termos do artigo 18, do Decreto nº 5.450/2005 e demais disposições legais pertinentes, apresentar o seguinte pedido de **IMPUGNAÇÃO** ao Edital e seus anexos do certame em epígrafe:

I – TEMPESTIVIDADE

O presente pedido de impugnação se apresenta tempestivo à medida que cumpre os requisitos previstos no Decreto nº 5.450/2005, em seu Art. 18 e o item 22.1 do Edital do Pregão Eletrônico nº 47/2017.

II – FATO

O presente pedido de impugnação é sobre os itens 2 e 3 do Pregão Eletrônico nº 47/2017, Processo nº 60.550.023631/2017-59 que trata do Registro de Preço para aquisição de material de consumo hospitalar para o Centro Cirúrgico. Trata-se de impugnação a tais itens uma vez constatada as ocorrências de **direcionamento à empresa específica e limitação da competição**, tendo como consequência potencial **prejuízo à vantajosidade** da aquisição comprometendo de forma grave o **interesse público**, ainda mais tratando-se de insumo essencial à saúde.

Conforme o Edital, a descrição do item 2 é: **“BOLSA COLETORA, DESCARTÁVEL EM SISTEMA FECHADO PARA ARMAZANAGEM E DESCARTE DE GRANDES VOLUMES DE LIQUIDO CORPOREOS (ATÉ 2 LITROS) , CORRUGADA, CONFECCIONADA EM POLIETILENO, COM ANEL DE VEDAÇÃO, COM VALVULA DIAFRAGMA UNIDIRECIONAL ANTIREFLUXO, COMPATIVEL COM EQUIPAMENTO MECÂNICO DE ASPIRAÇÃO A VÁCUO, COM BOTÃO LIGA/DESLIGA INDEPENDENTE. VACUÔMETRO E REGULADOR DE PRESSÃO INTEGRADOS, EM ATENÇÃO A RDC 36, QUE PERMITE A FORMAÇÃO DE UM CIRCUITO INTERLIGADO DE 4(QUATRO) BOLSAS, COM CAPACIDADE PARA ASPIRAR ATÉ 8(OITO) LITROS, ACOMPANHADA DE EXTENSÃO ESTÉRIL DE 3 M EM PVC, DESCARTÁVEL COM OBLITERADOR, E SACO DE PLASTICO PARA DESCARTE DO CONTEÚDO INFECTANTE, CONFORME ITEM 5.4.1 DA RDC 306 DA ANVISA E CONAMA 358.**

Portanto, destacamos as seguintes ocorrências que comprometem a descrição do item limitando a competição e direcionando para produto de empresa específica:

- a) **ANEL DE VEDAÇÃO,... BOTÃO LIGA/DESLIGA INDEPENDENTE. VACUÔMETRO E REGULADOR DE PRESSÃO INTEGRADOS ... ACOMPANHA EXTENSÃO ESTÉRIL DE 3 M COM PVC, DESCARTÁVEL COM OBLITERADOR E SACO DE PLASTICO PARA DESCARTE DO CONTEÚDO** - esta descrição é de um EQUIPAMENTO e não do objeto de aquisição em si. Quando disposta na descrição do objeto como um todo, limita a competição e direciona;
- b) Os itens destacados que compõe a descrição de um equipamento são completamente desnecessários à real descrição do objeto e sua finalidade. Para maior vantajosidade da aquisição, o mais

recomendado pelos órgãos de controle é o Sistema de Comodato do Equipamento, onde o equipamento a ser fornecido por este sistema, de maneira óbvia, deverá ser compatível com o item a ser licitado e o real objeto de aquisição.

- c) Outro flagrante prejuízo é a impossibilidade de realizar um Julgamento Objetivo das Propostas, princípio fundamental das Aquisições Públicas, uma vez que a descrição do item, a despeito de melhor termo, apresenta-se como uma “colcha-de-retalhos” para favorecer determinado licitante ferindo o interesse público.
- d) **A EMPRESA VENCEDORA DEVERÁ RECOLHER AS BOLSAS CONTENDO OS RESÍDUOS INFECTANTES APÓS O USO, SENDO RESPONSÁVEL PELA COLETA, TRANSPORTE, ATRAVÉS DE CERTIFICADOS DE INCINERAÇÃO** – nesta parte do descritivo se apresenta o que causa maior estranheza para a pretensa aquisição. Simplesmente o setor requisitante solicita contratação de um serviço especializado. Ora, é de conhecimento público que esta parte da descrição se trata de Prestação de Serviço Especializado de Coleta e Tratamento de Resíduos, inclusive, serviço prestado em todos os Hospitais e Institutos de Saúde do Governo Federal. Por ser uma prestação de serviço especializada difere de uma aquisição e jamais poderia ser licitado de forma aglutinada, caracterizando um lote, mesmo que não se apresente como tal. Isto só demonstra o que foi explicitado no item c do presente documento.
- e) Nos causa estranheza, dado o conceituado reconhecimento desta Instituição e seu corpo técnico, a especificação de um produto de fácil reconhecimento no mercado de insumos médicos apresentar-se de modo tão adverso do que é comum e praticado em outras instituições de saúde com a mesma finalidade. Infelizmente, conforme análise de nosso corpo técnico, tamanha inovação no descritivo acabou por ferir os princípios básicos das aquisições públicas ferindo o interesse público em favor do interesse privado.
- f) Importante informar que existem bolsas coletoras no mercado com válvulas não diafragmáticas, que desempenham a mesma função com qualidade igual ou até mesmo superior para a finalidade da proposta em questão (unidirecional e antirrefluxo).

Conforme o Edital, a descrição do item 3 é: “**BOLSA COLETORA, DESCARTÁVEL EM SISTEMA FECHADO PARA ARMAZANAGEM E DESCARTE DE GRANDES VOLUMES DE LÍQUIDO CORPÓREOS (ATÉ 2 LITROS), CORRUGADA, CONFECCIONADA EM POLIETILENO, COM ANEL DE VEDAÇÃO, COM VALVULA DIAFRAGMA UNIDIRECIONAL ANTIREFLUXO E VALVULA HIDROFOBICA ANTITRANSBORDAMENTO COMPATIVEL COM EQUIPAMENTO MECÂNICO DE ASPIRAÇÃO A VÁCUO, COM BOTÃO LIGA/DESLIGA INDEPENDENTE. VACUÔMETRO E REGULADOR DE PRESSÃO INTEGRADOS, EM ATENÇÃO A RDC 36, QUE PERMITE A FORMAÇÃO DE UM CIRCUITO INTERLIGADO DE 4(QUATRO) BOLSAS, COM CAPACIDADE PARA ASPIRAR ATÉ 8(OITO) LITROS, ACOMPANHADA DE EXTENSÃO ESTÉRIL DE 3 M EM PVC, DESCARTÁVEL COM OBLITERADOR, E SACO DE PLÁSTICO PARA DESCARTE DO CONTEÚDO INFECTANTE, CONFORME ITEM 5.4.1 DA RDC 306 DA ANVISA E CONAMA 358.**

Portanto, destacamos as seguintes ocorrências que comprometem a descrição do item limitando a competição e direcionando para produto de empresa específica:

- a) **VÁLVULA UNIDIRECIONAL ANTIRREFLUXO,... COMPATÍVEL COM EQUIPAMENTO MECÂNICO DE ASPIRAÇÃO A VÁCUO, VACUÔMETRO E REGULADOR DE PRESSÃO INTEGRADOS ... ACOMPANHA EXTENSÃO ESTÉRIL DE 3M EM PVC, DESCARTÁVEL COM OBLITERADOR E SACO DE PLÁSTICO PARA DESCARTE DO CONTEÚDO INFECTANTE** – novamente trata-se de descrição de um EQUIPAMENTO e não do objeto de

aquisição em si. Quando disposta na descrição do objeto como um todo, limita a competição e direciona;

- b) Se trata de uma Bolsa Coletora, logo, qual a razão objetiva de se ter **VÁLVULA UNIDIRECIONAL ANTIRREFLUXO**? Simplesmente é impossível, tecnicamente, atender a esta descrição que, diante do interesse público, somente compreendemos que há mácula ao processo de aquisição com alto risco de frustração do item no certame.
- c) O sistema com VÁLVULA UNIDIRECIONAL ANTIRREFLUXO já está no descritivo do item 2, logo, a razão para repetir a descrição em um caso impossível (conforme explicado acima), torna-se de fórum privado do solicitante cujos interessados desconhecem tecnicamente os motivos, no entanto, ainda sobre a questão técnica, é completamente desnecessária esta descrição para o item.
- d) Novamente a questão do comodato do equipamento necessário apresenta-se confusa misturando com o descritivo do item, como informado acima causando prejuízo ao Julgamento Objetivo das Propostas.

Ainda, cabe destacar que os itens 2 e 3 tratam-se de um Sistema Integrado. Apesar de serem itens diferentes, tecnicamente, não deveriam ser adjudicados individualmente, em razão do risco de comprometer o sistema (em caso de empresas vencedoras diferentes) e, também, pelo risco de frustração na aquisição dos itens, pois caso empresas diferentes sejam vencedoras, não existirá compatibilidade para que o sistema funcione em sua plenitude. Portanto, como agravante a questão do direcionamento, ressaltamos que os itens 2 e 3 deveriam ser adjudicados em lote.

Conforme informamos há claro direcionamento em favor da empresa **ROSS MEDICAL LTDA**, cuja marca do produto é **FIT FIX**. Em caso de dúvidas o duto Pregoeiro poderá realizar as devidas diligências junto ao mercado para fins de verificação da informação que fornecemos neste presente pedido de impugnação. Os princípios violados nos descritivos que citamos em nosso pedido de impugnação são representantes dos norteadores de qualquer processo de aquisição pública. Ao ferir estes princípios a Administração incorre em ilegalidade e contraria violentamente o interesse público.

No entendimento de que tais vícios, ainda nesta fase, podem ser sanados e o processo pode ter sua continuidade dentro dos parâmetros e princípios legais que regem as aquisições públicas, apresentamos nossa fundamentação.

III – RAZÕES PARA ACOLHIMENTO DO RECURSO

Os fatos apresentados acima suscitam as seguintes questões quanto ao item 2:

- a) Por que **botão de liga e desliga** uma vez que não se trata de equipamento, mas sim de bolsas coletoras para coleta e armazenamento dos fluidos aspirados?
- b) Por que **vacuômetro e regulador de pressão integrados**? Estes dispositivos são elementos padrões nas instituições hospitalares e considerados permanente e não são partes integrantes do insumo. Provavelmente esses acessórios extras e desnecessários já existem nas instituições, logo apenas servirão pra aumentar o custo do material.
- c) Como a **bolsa coletora pode vir acompanhada de "extensão estéril 3m com Pvc, descartável ..."** Se bolsa coletora e extensão são produtos distintos, com fabricantes e registros diferentes?
- d) Qual a finalidade do **"saco de plástico"** se as bolsas coletoras devem ser 100% descartáveis e devem ser, após o uso, depositadas nos sacos leitosos brancos - saco padrão para depósito de material infectante nas instituições hospitalares? A existência do **saco plástico** sugere um aumento

desnecessário do custo do produto principal e ainda interfere negativamente na praticidade e segurança do profissional durante o seu manuseio para descarte, uma vez que o fazem em duplicidade com risco de acidente em não conformidade com NR32.

- e) Como será realizado o julgamento da proposta mais vantajosa para os licitantes vencedores do item 2, pois as empresas que comercializam tal item não são prestadoras de serviço de coleta de resíduos e, ao mesmo tempo, não há nenhum critério de habilitação para tal prática que permita verificar se o vencedor possui capacidade técnica para prestar o serviço solicitado.
- f) Por que válvula diafragmática, uma vez que, existem bolsas coletoras no mercado com válvulas não diafragmáticas, que desempenham a mesma função com qualidade igual ou até mesmo superior para a finalidade da proposta em questão, (unidirecional e antirrefluxo) ?

Quanto ao item 3 temos as seguintes questões:

- a) **Por que a existência de válvula antirrefluxo numa bolsa coletora, se a mesma não deve possuir esse tipo de válvula uma vez que faz parte de um sistema que não contempla mais de um modelo de bolsa com válvula e ainda considerando que o produto valvulado já está contemplado no item 3? Como viabilizaria o uso do sistema fechado de aspiração com a aquisição parcial dos insumos que o compõe?**
- b) Por que as bolsas coletoras devem ser compatíveis com um "equipamento mecânico de aspiração a vácuo, vacuômetro e regulador de pressão integrados ...", se são elementos já existentes nas instituições hospitalares? Com essa informação de obrigatoriedade fica claro o direcionamento e cerceamento a livre concorrência .
- c) Como a **bolsa coletora pode vir acompanhada de "extensão estéril 3m com Pvc, descartável ..."** Se bolsa coletora e extensão são produtos distintos, com fabricantes e registros diferentes?
- d) Pra que o " **saco de plástico** " se as bolsas coletoras devem ser 100% descartáveis e devem ser, após o uso, depositadas nos sacos leitosos brancos - saco padrão para depósito de material infectante nas instituições hospitalares ? A existência do **saco plástico** sugere um aumento desnecessário do custo do produto principal e ainda interfere negativamente na praticidade e segurança do profissional durante o seu manuseio para descarte, uma vez que o fazem em duplicidade com risco de acidente em não conformidade com NR32.

Há de considerar que nos causa estranheza, questionamos o fato dos itens 2 e 3 serem licitados em separado quando, por se tratar de um sistema deveriam ser licitados em lote, uma vez que a Súmula 247 do Tribunal de Contas da União - TCU não veda a adjudicação em lote desde que tecnicamente justificado.

Aliás, o flagrante atentado ao que está preconizado na Súmula 247 do TCU se concentra especificamente no item 2, pois há uma aglutinação no descritivo envolvendo a aquisição e uma prestação desserviço especializada de coleta e gerência de resíduos.

Em atendimento do Princípio de Vinculação ao Instrumento Convocatório o Pregoeiro deveria fazer valer prevalecer a isonomia entre os licitantes participantes, fato que não se verifica no presente Instrumento Convocatório. Logo, há flagrante direcionamento e cerceamento da competição expostos nos descritivos dos itens 2 e 3, bem como demonstrado também claro prejuízo ao erário para uma aquisição através de um descritivo "montado" para favorecer uma única empresa.

IV – FUNDAMENTAÇÃO

Fundamentamos nossas razões com base no que está prevista na legislação vigente e nas decisões dos órgãos de controle que auditam as Instituições públicas e seus processos de aquisição.

Atentaremos, em primeiro lugar para o Princípio da Legalidade. Descrito no artigo 37 da Constituição Federal de 1988, este artigo atrela o administrador, enquanto no exercício de sua atividade funcional, à lei e às exigências do bem comum, ficando assim sujeito a ato disciplinar, civil e criminal, conforme o caso, se deles se afastar. Assim, a eficácia dos atos administrativos está vinculada ao atendimento da Lei e dos princípios administrativos. Não há na Administração Pública vontade pessoal, só sendo permitido fazer o que a lei autorizar expressamente. Este princípio é a completa submissão da Administração às leis. As leis administrativas têm caráter público, não podendo ser descumpridos os seus preceitos, ainda que seja pelo acordo de vontade entre as partes. Os poderes e deveres são irreligáveis pelos agentes públicos.

Conforme previsto no art. 3º, da Lei 8.666/93, o Edital é a “lei interna da licitação”. Segundo Maria Sylvia di Pietro, é preferível dizer que é a “lei da licitação e do contrato”, pois o que nele estiver contido deve ser rigorosamente cumprido sob pena de nulidade, dado o princípio da vinculação ao instrumento convocatório. Deve ser considerado também, o art. 40 desta mesma legislação, onde está previsto o conteúdo do Edital, conferindo-lhe toda legalidade possível e, conseqüente, vinculando a Administração Públicas e seus atos ao seu fiel cumprimento.

Na modalidade Pregão, em sua forma eletrônica, conforme estabelecido pelo Decreto 10.520/02, as propostas são verificadas e, aquela que não estiverem de acordo com os requisitos estabelecidos no Edital deverão ser desclassificadas. No caso do julgamento das propostas e sua desclassificação quando não estiverem de acordo com o estabelecido no Edital, há previsão no art. 48 da Lei 8.666/93 que, neste certame, parece ter sido ignorado pelo douto Pregoeiro.

Conforme o Acórdão 845/2005 do Tribunal de Contas da União, é orientado que Observe rigorosamente as disposições contidas no art. 37, caput, da Constituição Federal de 1988 c/c o art. 3º da Lei 8.666/1993, obedecendo aos princípios constitucionais da publicidade, da igualdade, da isonomia e da impessoalidade, de modo a impedir restrições à competitividade.

Não obstante, não se pode negar a recomendação do Acórdão 668/2005 - TCU, onde diz que deverá ser observado o princípio da vinculação ao instrumento convocatório, previsto artigos 3º e 54, § 1º, da Lei 8.666/1993, abstando-se de prever nas minutas de contratos regras distintas das fixadas no edital.

Ainda no conjunto de observações que a Administração deve cuidar, não é possível ignorar a Decisão do Tribunal de Contas da União (420/2002) que versa sobre o fato de a supremacia do interesse público impugna qualquer ato dirigido por conveniências particulares do administrador público e das pessoas, físicas ou jurídicas, que com eles mantenham eventual relação. A substituição do licitante vencedor por terceiro (e a Administração chegou ao licitante vencedor mediante análise de uma série de elementos, dentre eles capacidades técnica e econômica) despreza o interesse público que se concretiza no relacionamento entre a Administração e a licitante vencedora.

V – PEDIDO

Em harmonia com o exposto, mantendo vivos todos princípios que regem as aquisições públicas, vem a J F Gallo Médica Ltda., requerer ao Ilmo. Sr. Pregoeiro que:

- a) Seja acolhido o presente pedido de impugnação;
- b) Seja revisto o descritivo dos itens 2 e 3 de modo a evitar o direcionamento e ampliar a competição;
- c) Que os itens 2 e 3 diante da justificativa técnica, sejam licitados em LOTE;





- d) Que todo o descritivo pertinente à prestação de serviço especializado de gerencia e coleta de resíduos seja retirado do item 2.

Pedimos que, ao julgar nossa manifestação de recurso, considere a ampla e vasta literatura e existente sobre os temas de vinculação ao instrumento convocatório, julgamento objetivo das propostas, isonomia entre os licitantes e, também, sobre os procedimentos adequados previstos para condução das licitações na modalidade Pregão, em sua forma eletrônica.

Ainda assim, caso o entendimento da Administração seja de não acolher o presente pedido, mesmo que parcialmente, não economizaremos esforços de buscar que tais vícios sejam sanados, mesmo que pelas vias judiciais e possíveis representações junto aos órgãos de controle e cortes de contas que auditam esta instituição, com a finalidade de se garantir a transparência e legalidade dos atos praticados neste certame. Reiteramos que esta douta Instituição repete uma prática nociva a boa gestão pública e zelo para com o erário, pois tais vícios já foram apontados em outro certame recente desta instituição e, como é possível verificar, nada foi feito para saná-los.

Rio de Janeiro, 19 de setembro de 2017.


J F Gallo Médica Ltda.
ANDREIA FERREIRA DA SILVA
CPF: 020.420.817.36
Sócio Gerente