

JULGAMENTO DE RECURSO ADMINISTRATIVO

PROCESSO: **0085/2023**

ASSUNTO: CONTRATAÇÃO DE EMPRESA ESPECIALIZADA NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS MÉDICOS DE ORTOPEDIA PARA O COMPLEXO HOSPITALAR MUNICIPAL DE SÃO CAETANO DO SUL.

Trata-se de análise de recurso administrativo apresentado pela participante INTEGRALIDADE MÉDICA LTDA., às fls. 460 e seguintes, no qual suscita em seu mérito, (i) o não atendimento às exigências do edital pela empresa vencedora; (ii) a ausência da proposta vencedora e (iii) inexequibilidade do valor proposto pela empresa vencedora.

A Recorrente alega:

“ (...) Neste sentido, a empresa PRESENTE SAÚDE LTDA., ora Recorrida, não cumpriu satisfatoriamente a exigência trazida no item 5.3.6 do Edital em epígrafe, uma vez que deixou de apresentar prova de inscrição no Cadastro de Contribuintes estadual e/ou municipal, pertinente ao seu ramo de atividade e compatível com o objeto contratado (...)

(...) deve-se destacar que nos autos do procedimento administrativo não consta o envelope contendo a proposta vencedora, de modo que fica impossível apurar a lisura da proposta apresentada pela Recorrida. (...)

(...) nota-se que a Recorrida não juntou qualquer documento capaz de comprovar a exequibilidade da proposta apresentada. (...)

A empresa vencedora apresentou contrarrazões, às fls. 484 e seguintes, alegando:

“ (...) A proposta foi entregue conforme orientações do ato convocatório 0085/2023, dentro do período estipulado (em 16 de junho de 2023, às 14:11h), em envelope lacrado, conforme pode ser visto nas folhas 370 e 371 do processo em questão. (...)*

(...) os documentos foram entregues no envelope 2, conforme descrito no edital, confirmando a prova de inscrição no cadastro de contribuintes estadual e/ou municipal.”

Antes de iniciarmos, destacamos o exposto no Ato Convocatório 0085/2023:

6.1. Os interessados poderão requerer vistas ao processo, mediante pedido exposto por seus representantes legais.

6.1.1. O pedido de vistas, realizado dentro do prazo para interposição de recurso, suspende o prazo recursal apenas para o participante que o requerer. (...)

(...) 6.3. Caberá recurso das decisões da Diretoria Geral, no prazo de 02 (dois) dias úteis da publicação do resultado final, através do site www.fuabc.org.br.



6.3.1. *Estarão legitimados para a apresentação de recurso, os representantes legais da empresa e/ou aqueles indicados em procuração específica.*

6.3.1.1. *Os recursos deverão ser formalizados presencialmente das 09h00 às 16h00, endereçados à Diretoria Geral, mediante petição assinada pelo representante legal da empresa interessada e/ou aqueles indicados em procuração específica para análise e julgamento do Departamento Jurídico.”.*

Assim, o recurso é tempestivo, pois o resultado foi publicado em 26/06/2023, houve pedido de vistas por e-mail no mesmo dia (26/06/2023) pela empresa INTEGRALIDADE MÉDICA LTDA. (fls. 445/448), acesso aos autos pela mesma em 29/06/2023 (fls. 456), sendo protocolado o seu recurso às 12h50 do dia 03/07/2023.

No tocante à legitimidade da Recorrente, destacamos o art. 33 do Regulamento de Compras e Contratações, o qual disciplina que “*qualquer pessoa é parte legítima para impugnar os termos dos atos de convocação até 2 (dois) dias antes da data de abertura do certame*”, bem como o art. 36 no qual determina que “*estarão legitimados para apresentação de recurso, os representantes legais da empresa e/ou aqueles indicados em procuração específica*”.

Em complemento, o parágrafo único do art. 36, ressalta que “*em havendo interposição de recurso por quaisquer empresas*” a FUABC notificará as demais.

Neste sentido, a Recorrente encontra-se regularmente representada por procurador, consoante instrumento de mandato acostado às fls. 474 e firmado por seu sócio administrador.



Passamos assim, à análise o teor do recurso da empresa, a tecermos algumas considerações.

i) DO NÃO ATENDIMENTO ÀS EXIGÊNCIAS DO EDITAL

Sustenta a Recorrente que a Recorrida não teria cumprido a exigência trazida no item 5.3.6 do Edital, pois teria deixado de *“apresentar prova de inscrição no Cadastro de Contribuintes estadual e/ou municipal, pertinente ao seu ramo de atividade e compatível com o objeto contratado”*.

A Recorrida, por sua vez, argumenta ter apresentado a indigitada documentação, junto ao envelope 2, consubstanciado no Comprovante Municipal, *“uma vez que o edital solicitava somente uma das provas, seja ela municipal ou estadual”*.

A análise detida dos autos permite verificar que o documento apresentado pela Recorrida às fls. 404, qual seja, a Certidão de Débitos Negativa nº 1680151, emitida pela Prefeitura de Santo André comprova adequadamente a questão suscitada, uma vez que indica que a Recorrida, na qualidade de contribuinte, *“está inscrito nesta Prefeitura para pagamento de tributos, e encontra-se quite para com a Prefeitura por tributos lançados e devidos até a presente data”*.

Aludido documento também comprova a inscrição da Recorrida como contribuinte municipal para a atividade compatível com o objeto contratado, posto que indica a CNAE 8630501 - *“atividade médica ambulatorial com recursos para realização de procedimentos cirúrgicos”* e CNAE 8630502 - *“atividade médica ambulatorial com recursos para realização de exames complementares”*.

Outrossim, a Certidão apresentada pela Recorrida foi emitida em 13 de junho de 2023, constando validade de três meses, encontrando-se, pois, válida na data em que apresentada.

O Ato Convocatório pedia prova de que a empresa estava inscrita em cadastro de contribuintes estadual e/ou municipal e não cópia da inscrição, portanto, cumpriu integralmente o Ato Convocatório a Recorrida, com a apresentação dos dois documentos que, sem sombra de dúvida, provam a inscrição da empresa no cadastro municipal.

A própria jurisprudência tem admitido a comprovação da habilitação através de documento que se equivalem ao exigido no edital:

ADMINISTRATIVO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. PREGÃO PRESENCIAL. CONTRATAÇÃO DOS SERVIÇOS DE OXIGENOTERAPIA E VENTILAÇÃO DOMICILIAR PARA PACIENTES NO ESTADO DE SANTA CATARINA. COMPROVAÇÃO DA QUALIFICAÇÃO ECONÔMICO-FINANCEIRA DA LICITANTE VENCEDORA. NÃO EXIBIÇÃO DO BALANÇO PATRIMONIAL DEVIDAMENTE AUTENTICADO. **COMPROVAÇÃO POR OUTROS MEIOS. POSSIBILIDADE.** EQUIPAMENTOS INDICADOS PELA PRIMEIRA COLOCADA NO CERTAME PARA PRESTAÇÃO DOS SERVIÇOS LICITADOS. INCOMPATIBILIDADE TÉCNICA COM AS ESPECIFICAÇÕES EDITALÍCIAS DOS OBJETOS LICITADOS. OCORRÊNCIA. 1. Trata-se, na origem, de mandado de segurança impetrado contra suposto ato coator atribuído ao Secretário de Estado da Saúde de Santa Catarina, consistente na indevida habilitação da primeira colocada no Pregão Presencial n. 1511/2018, lançado pela Secretaria de Estado da Saúde de Santa Catarina para a contratação dos serviços de oxigenoterapia e ventilação domiciliar. Alega-se que a proposta vencedora seria incompatível com as especificações técnicas dos objetos licitados e, ainda, que não haveria comprovação da qualificação econômico-financeira, ante a não apresentação do balanço patrimonial devidamente autenticado. 2. É firme o entendimento desta Corte no sentido de que, "nos termos do art. 41 da Lei 8.666/93, 'A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada'" (MS 17.361/DF, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 1/8/2012). 3. A despeito da necessária vinculação aos instrumentos convocatórios, "rigorismos formais extremos e

exigências inúteis não podem conduzir à interpretação contrária à finalidade da lei, notadamente em se tratando de concorrência pública, do tipo menor preço, na qual a existência de vários interessados é benéfica, na exata medida em que facilita a escolha da proposta efetivamente mais vantajosa (Lei 8.666/93, art. 3º)" (REsp 797.170/MT, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, DJ 7/11/2006). Nesse mesmo sentido: AgInt no REsp 1.620.661/SC, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe 9/8/2017. 4. "A comprovação de qualificação econômico-financeira 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" (REsp 402.711/SP, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, DJU de 19/8/2002). 5. **Caso concreto em que, a despeito da não apresentação da cópia autenticada do balanço patrimonial pela licitante vencedora, sua capacidade econômico-financeira foi comprovada por meios diversos, como expressamente reconhecido pela Administração.** 6. Ao contrário do que restou consignado no acórdão recorrido, a questão envolvendo o atendimento, ou não, das especificações técnicas dos produtos licitados não se restringe a uma simples questão formal, pois versa sobre a própria essência da licitação em foco. 7. No que concerne ao aparelho Bilevel Complexo, nenhum reparo há de ser feito no acórdão recorrido, na medida em que, como consignado pelo Tribunal de origem, é irrelevante perquirir se a utilização do recurso flex - funcionalidade não especificada no edital do certame - reduziria, ou não, a performance ali exigida. 8. O edital é claro ao exigir que o concentrador portátil tenha capacidade de fornecer até 6 (seis) doses pulsos/minuto de oxigênio e que possua autonomia mínima de 2 (duas) horas em fluxo intermitente - trata-se de exigências mínimas a serem atendidas, de forma concomitante. 9. O Concentrador Portátil Philip SimplyGo, ofertado pela licitante vencedora, não atende aos requisitos mínimos do edital do certame, uma vez que, conforme seu respectivo manual técnico, o equipamento funciona por intervalo superior a duas horas apenas nos modos de até 3 (três) doses pulsos/minuto de oxigênio e ocorre a diminuição da autonomia para 1,7 horas, 1,3 horas e 1,3 horas nos modos 4 (quatro), 5 (cinco) e 6 (seis) doses

pulsos/minuto de oxigênio. 10. São irrelevantes os pareceres técnicos oriundos da Secretaria de Estado da Saúde que, genericamente, atestaram que o Concentrador Portátil Philip SimplyGo atende ao edital. Com efeito, sopesando-se o conjunto probatório dos autos, e diante da contradição observada entre o manual técnico do produto e o referido parecer técnico fornecido pela própria Administração, parece razoável e prudente que prevaleça o primeiro em detrimento do segundo, uma vez que ninguém melhor que o próprio fabricante para definir quais são os limites de seu produto. 11. Da mesma forma, despiciendas se revelam para o deslinde da controvérsia as ponderações assentadas no acórdão recorrido, no sentido de que "o aparelho era anteriormente fornecido sem queixa técnica e supria de maneira eficaz as necessidades dos pacientes" (fl. 2.239), haja vista que não se está questionando se tais aparelhos atenderam, ou não, às especificações de seu respectivo e anterior edital (cujas cláusulas nem sequer vieram reveladas nestes autos). Em rigor, o que se busca, no âmbito do Pregão objeto do presente writ, é saber se a licitante vencedora efetivamente atendeu aos requisitos mínimos impostos para o fornecimento dos produtos licitados. 12. Uma vez que a licitante que apresentou o menor preço global não atendeu às especificações técnicas dos produtos licitados, não poderia ter sido habilitada no pregão em tela, muito menos ser declarada vencedora, a teor do que dispõe o edital do certame, em seus itens 6.7 ("A proposta deverá obedecer rigorosamente às especificações constantes do Anexo 1, parte integrante deste edital, sob pena de desclassificação do item em desacordo") e 7.2.3 ("Será desclassificada a proposta da licitante que: [...] Não atender às especificações mínimas dos produtos/serviços, exigidas neste Edital"). 13. Recurso ordinário provido em parte, a fim de reformar o acórdão recorrido e conceder a segurança para reconhecer, no âmbito do inquinado Pregão Presencial n. 1.511/2018, a nulidade da decisão que habilitou e classificou a licitante AIR LIQUIDE BRASIL LTDA., tanto quanto a invalidade dos efeitos que, em desdobramento, dela tenham decorrido, devendo-se, a tempo e modo, retomar o curso do aludido pregão, nos exatos termos previstos no art. 4º, inc. XVI, da Lei n. 10.520/02.

(STJ - RMS: 62150 SC 2019/0318572-0, Relator: Ministro SÉRGIO KUKINA, Data de Julgamento:

08/06/2021, T1 - PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 21/06/2021)

As duas certidões visam à mesma coisa, ou seja, comprovar que o concorrente está em dia com as obrigações junto ao Fisco, portanto, uma equivale à outra.

Tanto é verdade que o Regulamento de Compras e Contratação de Serviços de Terceiros e Obras da Fundação do ABC prevê que:

Art. 28. Verificada a melhor proposta, o vencedor deverá apresentar os seguintes documentos de habilitação:

I. prova de regularidade com as Fazendas Públicas:

I - Federal (Certidão conjunta fornecida pela Secretaria da Receita Federal do Brasil e pela Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, respectivamente, em conjunto, nos termos da IN/RFB nº 734/07 e do Decreto nº 6.106/2007); II - Estadual e III - Municipal (certidão de tributos mobiliários e imobiliários), conforme o domicílio ou sede da participante, admitida 14 a certidão positiva com efeito de negativa ou outra equivalente na forma da lei;

II. prova de inscrição no Cadastro de Contribuintes estadual e/ou municipal, se houver, relativo à sede da empresa participante, pertinente ao seu ramo de atividade e compatível com o objeto contratado; (...)

Como se percebe facilmente, o Regulamento de Compras determina que se faça prova da regularidade com as Fazendas Públicas e esta prova está feita com a juntada da certidão negativa de débito emitida pela Fazenda Municipal de Santo André, portanto, não havia necessidade de comprovar, por duas



vezes, através da certidão específica de inscrição municipal, uma vez que esta já contém as informações relativas ao cadastro municipal do contribuinte.

Confluyente à motivação compendiada, afasta-se o argumento esposado pela Recorrente de que a Recorrida não teria atendido às exigências do edital.

ii) AUSÊNCIA DA PROPOSTA VENCEDORA

Não merece guarida o argumento da Recorrente de que *“nos autos do procedimento administrativo não consta o envelope contendo a proposta vencedora, de modo que fica impossível apurar a lisura da proposta apresentada pela Recorrida”*.

Consoante se verifica da Certidão de fls. 369, *“dentro do prazo estabelecido no Ato Convocatório 0085/2023, 05 (cinco) empresas apresentaram envelopes (I e II), presencialmente e devidamente lacrados, são elas:*

- ORTO SAÚDE SOLUÇÕES MÉDICAS LTDA.;
- INTEGRALIDADE MÉDICA LTDA;
- PRESENTE SAÚDE LTDA;
- SMPV SERVIÇOS MÉDICOS E DIAGNÓSTICOS POR IMAGEM LTDA EPP;
- ALPHAMED SERVIÇOS DE SAÚDE LTDA EPP.”

Neste íterim, verifica-se que a proposta apresentada pela empresa Recorrida se encontra acostada às fls. 370, bem como o envelope I encontra-se devidamente acostado às fls. 371.

Impende consignar que, consoante verificado às fls 456, que a Recorrente realizou vistas aos autos do Processo Administrativo, sem promover qualquer observação.



Destarte, improcede a alegação de que a proposta da empresa vencedora não consta dos autos do procedimento administrativo.

iii) INEXEQUIBILIDADE DO VALOR APRESENTADO PELA EMPRESA VENCEDORA:

Pois bem! Preço inexecuível é aquele que não demonstra sua viabilidade de execução por meio de dados e documentos que comprovem que seus custos e coeficientes de produtividade são compatíveis com o objeto contratado, ou seja, é quando o serviço oferecido tem um valor muito abaixo da média de mercado e levanta dúvidas se a empresa que o oferta terá reais condições de colocá-lo em prática.

De acordo com a legislação é considerado preço inexecuível aquele que é 70% (setenta por cento) menor que o valor orçado pela Administração Pública ou do valor médio das propostas.

Hely Lopes Meirelles manifesta que "*inexecuibilidade se evidencia nos preços zero, simbólicos ou excessivamente baixos*", nos prazos impraticáveis de entrega e nas condições irrealizáveis da execução diante da realidade do mercado, da situação efetiva do proponente e de outros fatores, preexistentes ou supervenientes verificados pela Administração"

Conforme podemos verificar do quadro abaixo, as alegações da Recorrente não prosperam, pois o valor das propostas apresentadas pelas concorrentes atendem à média de mercado. Vejamos:

Média de Mercado = R\$ 8.139.259,56 (oito milhões, cento e trinta e nove mil, duzentos e cinquenta e nove reais e cinquenta e seis centavos)
- Valor retirado dos autos referente à pesquisa realizada pela OSS, fls. 283/284;

50% do Valor de Mercado = R\$ 4.069.629,78 (quatro milhões, sessenta e nove mil, seiscentos e vinte e nove reais e setenta e oito centavos) - base de cálculo para avaliar se as propostas que farão parte da média das propostas válidas;

70% abaixo da Média de Mercado = R\$ 2.441.777,87 (dois milhões quatrocentos e quarenta e um mil, setecentos e setenta e sete reais e oitenta e sete centavos).

Proposta vencedora = R\$ 5.363.500,00 (cinco milhões, trezentos e sessenta e três mil e quinhentos reais).

A mera alegação da Recorrente sobre a falta de exequibilidade, sem apresentação de qualquer cálculo e/ou critério utilizado para compor o preço base inicial do certame, desqualifica por si suas razões recursais. No entanto, como verificado acima, os cálculos demonstram que o valores da empresa vencedora estavam dentro dos critérios legais, motivo pelo qual as alegações da Recorrente não prosperam.

CONCLUSÃO

Com base no artigo 10 do atual Regulamento de Compras e Contratação de Serviços de Terceiros e Obras da Fundação do ABC, este Departamento Jurídico conhece o recurso e no mérito nega provimento, nos termos da fundamentação supra.

Publique-se

São Caetano do Sul, 11 de julho de 2023.


GABRIELLE GOMES ANDRADE SUAREZ
OAB/SP 315.903
Dep. Jurídico - FUABC/CHMSCS