

Memorial Descritivo - Processo nº ATH0208/23

DECISÃO

RELATÓRIO

Trata-se de processo de contratação inserido no Memorial Descritivo - Processo nº ATH0208/23, cujo objeto é a contratação de empresa especializada em prestação de serviços de manutenção preventiva, corretiva, calibração e gestão dos equipamentos médicos e hospitalares, com fornecimento de peças e acessórios, visando atender a Rede Hospitalar do Município de Santo André – Centro Hospitalar Municipal de Santo André Dr. Newton da Costa Brandão (CHMSA) e Hospital da Mulher Maria José dos Santos Stein (HMMJSS), para o período de 12 meses, nas características descritas em memorial.

A empresa KIMENZ EQUIPAMENTOS EIRELI, qualificada no bojo da Impugnação em apreço, alega, em apertada síntese, que o Memorial Descritivo se encontra com vícios, devido à falta de exigência que as empresas participantes sejam registradas no IPEM/INMETRO, falta de exigência de registro dos atestados de capacidade no Conselho Regional competente, exigência de autorização de funcionamento, e que o alvará e licença de funcionamento da vigilância seja exigida somente da empresa vencedora.

A empresa VESTATECH ENGENHARIA LTDA., também qualificada no bojo da Impugnação em comento, alega, em apertada síntese, falta de maior prazo para envio de propostas, bem como requer a exclusão da exigência de licença de funcionamento da Vigilância Sanitária (Estadual ou Municipal) específico pra o objeto a ser contratado e autorização de vistas ao processo, antes da publicação do resultado, para conferência da veracidade das propostas pelas empresas para composição do valor estimado e verificação de suas qualificações e capacidades técnicas.

Este é o breve relatório.

DA ADMISSIBILIDADE DA IMPUGNAÇÃO

As Impugnações foram recebidas e protocoladas na data de 15 de abril de 2024, assim, sendo tempestivas, devendo ser admitidas, pois apresentadas dentro do prazo estipulado pela Cláusula 9, item 9.1 do Memorial de Coleta de Preços – Processo nº ATH0208/24 e Regulamento de Compras e Contratação de Serviços de Terceiros e Obras da Fundação do ABC.

DA ANÁLISE DAS IMPUGNAÇÕES



Sabido que a Constituição Federal prevê a garantia ao direito de petição e a garantia ao contraditório e a ampla defesa, conforme segue:

“Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

(...) XXXIV - são a todos assegurados, independentemente do pagamento de taxas: a) o direito de petição aos Poderes Públicos em defesa de direitos ou contra ilegalidade ou abuso de poder;

(...) LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes;

Os processos de Compras e Contratações das unidades gerenciadas pela Fundação do ABC, são regidas de acordo com o **REGULAMENTO DE COMPRAS E CONTRATAÇÃO DE SERVIÇOS DE TERCEIROS E OBRAS DA FUNDAÇÃO DO ABC**, publicado no DOESP em 11 de novembro de 2022, devidamente aprovado pelo Ministério Público do Estado de São Paulo e Tribunal de Contas do Estado de São Paulo.

Considerando que as Impugnações em destreame foram encaminhadas a esta entidade no tempo e modo devidos, sucede serem aptas à análise e julgamento.

Destaque-se, por oportuno e por primazia, que a Fundação, promotora do presente Certame, **se figura como pessoa jurídica de direito privado**, sem fins econômicos, instituída com base em diversas leis dos municípios integrantes do Grande ABC Paulista, e inscrita no Registro Público da Comarca de Santo André/SP.

Diante disto, a Fundação do ABC submete-se aos regimes organizacionais e administrativos insculpidos em estatuto, do qual decorre o regime de compras, estabelecido sob forma do REGULAMENTO DE COMPRAS E CONTRATAÇÃO DE SERVIÇOS DE TERCEIROS E OBRAS, acima apontado.

Tal regime, embora afeto às condições do direito patrimonial civil, não se desvencilha dos preceitos de ordem pública consagradores da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência (art. 37 da CF/88), além de outros fundamentos legais que efetivem a ampla concorrência, a isonomia, a economicidade e o interesse público, visto serem tais princípios os norteadores do múnus de todo e qualquer ente que atue direta ou indiretamente realizando serviços públicos ou de utilidade pública, inclusive sob o regime de parceria em que haja movimentação de recursos oriundos de fontes públicas.

Neste contexto, o exame das ponderações impugnatórias irá se vincular à observância dos princípios logo acima informados, sem prejuízos das regras definidas no Regulamento de Compras e Contratações da Fundação do ABC.

Destarte, verificados os fatos e argumentos opostos perfilhados nas peças impugnatórias, pontua-se o seguinte:

- FALTA DE EXIGÊNCIA QUE AS EMPRESAS PARTICIPANTES SEJAM REGISTRADAS NO IPEM/INMETRO:

Assiste razão as Impugnantes com relação ao presente apontamento.

Assim, a argumentação será acolhida nesse item.

- FALTA DE EXIGÊNCIA DE REGISTRO DOS ATESTADOS DE CAPACIDADE NO CONSELHO REGIONAL COMPETENTE:

Primeiramente, cabe ressaltar que, a motivação dos supostos vícios alegados nas Impugnações, foram pautados na Lei 8.666/93, Lei não mais utilizada, visto que foi revogada pela nova Lei de Licitações, 14.133/21.

No mais, nem mesmo a Lei de Licitações antiga bem como a nova, têm aplicabilidade no presente processo de contratação, motivo pelo qual não é tratado como processo licitatório.

Nesse sentido, é importante observar o Regulamento de Compras e Contratações de Serviços da Fundação do ABC, que regulamento o presente processo de contratação, dispendo em seu artigo 28, IX:

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

.....

*IX. atestado de capacidade técnica, emitida por órgãos públicos ou privados, pertinente ao ramo de atividade da interessada, registrado no órgão competente, **quando necessário**.”.(grifei).*

Apenas por amor ao debate, uma vez que a Lei 14.133/21 não é aplicada ao presente processo, o artigo 64, II, dispõe:

“Art. 67. A documentação relativa à qualificação técnico-profissional e técnico-operacional será restrita a:

*II - certidões ou atestados, regularmente emitidos pelo conselho profissional competente, **quando for o caso**, que demonstrem capacidade operacional na execução de serviços similares de complexidade tecnológica e operacional equivalente ou superior, bem como documentos comprobatórios emitidos na forma do § 3º do art. 88 desta Lei;”.(grifei).*

Ou seja, no presente processo não se faz necessário a emissão de atestado por conselho profissional competente, pois o que se pretende, é apenas comprovar que a empresa vencedora tem competência para cumprir o objeto do Memorial, se realmente tem experiência e perícia.

Pelo exposto, esses itens das Impugnações não merecem acolhimento.

- APRESENTAÇÃO DE AUTORIZAÇÃO DE FUNCIONAMENTO, BEM COMO QUE, O ALVARÁ E LICENÇA DE FUNCIONAMENTO DA VIGILÂNCIA SEJA EXIGIDA SOMENTE DA VENCEDORA DO CERTAME/EXCLUSÃO DA EXIGÊNCIA DE LICENÇA SANITÁRIA:

Primeiramente, cumpre informar que não foi exigida apresentação de Autorização de Funcionamento (AFE) para habilitação das empresas participantes.

Os itens 4.21 e 4.22, do Memorial Descritivo, exigem apresentação de alvará de licença para estabelecimento e licença de funcionamento da Vigilância Sanitária.

Conforme se detém do objeto deste processo, não se trata de prestação de serviços de manutenção corretiva de quaisquer equipamentos, mas sim de equipamentos de ordem de saúde.

Diante da questão colocada, não há como se atingir uma segura e lícita contratação, com observância ao princípio constitucional da legalidade, sem a comprovação de que os participantes estão regulares perante a Agência Nacional de Vigilância Sanitária à manutenção do objeto do processo de equipamentos médicos.

Tais equipamentos são definidos pela Agência Nacional de Vigilância Sanitária como correlatos/produtos para a saúde, classificados conforme determinação das Leis 6.360/76 e 5.991/73 e Decreto nº 74.170/74.

Segundo o artigo 4º, IV, da Lei 5.991/73, *“correlato - a substância, produto, aparelho ou acessório não enquadrado nos conceitos anteriores, cujo uso ou aplicação esteja ligado à defesa e proteção da saúde individual ou coletiva, à higiene pessoal ou de ambientes, ou a fins diagnósticos e analíticos, os cosméticos e perfumes, e, ainda, os produtos dietéticos, óticos, de acústica médica, odontológicos e veterinários”*.

Portanto, esses itens das Impugnações não merecem acolhimento.

- MAIOR PRAZO PARA ENVIO DE PROPOSTAS:



Conforme já explicitado anteriormente, a Fundação do ABC submete-se aos regimes organizacionais e administrativos insculpidos em estatuto, do qual decorre o regime de compras, estabelecido sob forma do REGULAMENTO DE COMPRAS E CONTRATAÇÃO DE SERVIÇOS DE TERCEIROS E OBRAS, aprovado pelo Ministério Público de Fundações bem como pelo Tribunal de Contas do estado de São Paulo.

Assim, o art. 14, inciso III do Regulamentos de Compras da Fundação do ABC dispõe:

“Art. 14. Os processos de aquisição de bens e contratação de serviços serão realizados em conformidade com os conceitos abaixo estabelecidos:

.....

III. compras de valor superior: são compras acima de R\$ 176.000,00 (cento e setenta e seis mil reais). O extrato de abertura e o Ato de Convocação serão publicados no site da mantenedora, com prazo mínimo de 5 (cinco) dias úteis para apresentação de propostas. O resultado final do processo deverá, igualmente, ser publicado no mesmo sítio eletrônico (www.fuabc.org.br);”(grifei).

O Memorial foi publicado em 11 de abril de 2024, com apresentação de propostas no dia 18 de abril de 2024, cumprindo fielmente os 5 (cinco) dias úteis previstos em Regulamento

Assim sendo, esse item da Impugnação não merece acolhimento.

- AUTORIZAÇÃO DE VISTAS AO PROCESSO, ANTES DA PUBLICAÇÃO DO RESULTADO, PARA CONFERÊNCIA DA VERACIDADE DAS PROPOSTAS PELAS EMPRESAS PARA COMPOSIÇÃO DO VALOR ESTIMADO E VERIFICAÇÃO DE SUAS QUALIFICAÇÕES E CAPACIDADES TÉCNICAS:

A publicidade do processo de contratação abrange desde a divulgação do aviso de sua abertura até o conhecimento do Memorial e de todos os seus anexos, o exame da documentação e das propostas dos interessados, após abertos, de quaisquer peças, pareceres ou decisões relacionadas, desde que solicitados em forma legal e por quem tenha legitimidade para pedi-los.

A Recorrente VESTATECH ENGENHARIA LTDA., até o presente momento, não solicitou vistas do processo ou teve pedido de vistas negado.

Referente a aferição de propostas para composição do valor estimado, o pedido de cotação é enviado via e-mail pelo setor competente, anexado o Termo de Referência, onde consta o que deve compor o preço.



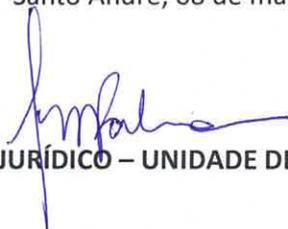
Foram enviados pedidos de cotação para 10 (dez) empresas de renome no mercado e recebidas 4 (quatro) cotações, inclusive da própria Recorrente, no estrito cumprimento do Regulamento de Compras e Contratações da FUABC.

Pelo exposto, esse item da Impugnação não merece acolhimento.

CONCLUSÃO

In casu, dá-se parcial provimento as impugnações ao Memorial Descritivo interposto pelas empresas, KIMENZ EQUIPAMENTOS EIRELI e VESTATECH ENGENHARIA LTDA, para retificação do item acima apontado, ficando o processo condicionado a adequação e republicação para prosseguimento da contratação do objeto.

Santo André, 08 de maio de 2024.



DEPARTAMENTO JURÍDICO – UNIDADE DE APOIO - FUNDAÇÃO DO ABC

Tatyana M. Palma T.
Advogada
OAB/SP 203.129