

EXMO. SR. PREGOEIRO DA PREFEITURA DE TEJOÇUOCA

IMPUGNAÇÃO AO EDITAL LICITATÓRIO

REF.: PREGÃO ELETRÔNICO Nº. 2022.03.21.01

COOPERATIVA DE TRABALHO DE ATENDIMENTO PRÉ-HOSPITALAR LTDA-COAPH, cooperativa, inscrita no CNPJ/MF sob o nº. 11.768.319/0001-88, com sede e foro na Rua Marcondes Pereira, nº. 1065, Dionísio Torres, CEP: 60.135-222, Fortaleza, Ceará, empresa participante do processo licitatório em epígrafe, não se conformando, “*data máxima vênia*”, com parte do teor do Edital de Pregão Eletrônico e seu Termo de Referência, vem, mui respeitosamente, por intermédio de seu representante legal “*in fine*” assinado, interpor a presente **IMPUGNAÇÃO AO EDITAL LICITATÓRIO**, requerendo tempestivamente que a presente seja apreciada, pelos fatos e motivos de direito aduzidos a seguir:

I - DOS FATOS:

A Prefeitura do Município de Tejuçuoca, interessada em contratar empresa prestadora de serviços técnicos especializados de saúde para atender as necessidades da secretaria municipal, promoveu licitação na modalidade pregão com critério de julgamento de menor preço global.

Entretanto, parte dos termos do termo de referência afrontam disposições contidas na Lei nº 8.666/93, que regulamenta o processo administrativo de licitação para contratação da Administração Pública com terceiros.

II- DA TEMPESTIVIDADE

O item 9 do Termo de Referência do edital determina que o prazo para sua impugnação é de até 03 (três) dias úteis antes da data designada para a abertura da sessão pública, que ocorrerá em 28 de abril de 2022, portanto, sendo tempestiva esta impugnação.

III – DOS FUNDAMENTOS PARA IMPUGNAÇÃO

LIMITAÇÃO DA COMPETITIVIDADE – DA AUSÊNCIA DE DIVISÃO POR ITEM – DA AUSÊNCIA DE JUSTIFICATIVA

A principal finalidade da Licitação é garantir os interesses da Administração e, ao mesmo tempo, resguardar os direitos daqueles que irão com ela negociar, sempre obedecendo os princípios da Administração Pública.

O Termo de Referência ora impugnado prevê a realização do certame por lote único, sem sequer apresentar justificativa acerca da não realização de subdivisão por itens e/ou lotes, tendo em vista a natureza divergentes dos serviços a serem contratados pelo ente público.

Assim, apesar de ter se estabelecido que o certame seria realizado em lote único, os serviços a serem prestados são divididos em serviços complementares de: medicina (diversas áreas), enfermagem, odontologia, fisioterapia, nutrição, farmácia, medicina veterinária, assistente social, psicologia, fonoaudiologia, terapia ocupacional, técnico em radiologia, auxiliar de farmácia e de saúde bucal.

Percebe-se, portanto, que, apesar de se tratar de área da saúde, **não há qualquer relação entre as áreas objetos do referido contrato**, inclusive existindo o serviço de medicina veterinária, que nem mesmo é voltado para a saúde humana.

Desse modo, as exigências editalícias nos moldes que se encontram restringem a participação de empresas e cooperativas, uma vez que a prestação do serviço de medicina veterinária, por exemplo, não se encontra no ramo de atuação daquelas voltadas a saúde humana, que é o grande escopo do presente certame.

O julgamento da Licitação, portanto, deve se basear na busca de proposta mais vantajosa à Administração Pública, de forma que esta deveria ter sido dividida em lotes, a fim de proporcionar a justa concorrência entre os licitantes.

Nesse sentido, a Lei de Licitações, Lei nº 8.666/93, prevê que a subdivisão do objeto contratado é a regra, pois há o aproveitamento de todos os recursos disponíveis e amplia a competitividade, conforme se observa:

Art. 23. As modalidades de licitação a que se referem os incisos I a III do artigo anterior serão determinadas em função dos seguintes limites, tendo em vista o valor estimado da contratação:

[...]

§ 1º As obras, serviços e compras efetuadas pela Administração serão divididas em tantas parcelas quantas se comprovarem técnica e economicamente viáveis, procedendo-se à licitação com vistas ao melhor aproveitamento dos recursos disponíveis no mercado e à ampliação da competitividade sem perda da economia de escala.

§ 2º Na execução de obras e serviços e nas compras de bens, parceladas nos termos do parágrafo anterior, a cada etapa ou conjunto de etapas da obra, serviço ou compra, **há de corresponder licitação distinta**, preservada a modalidade pertinente para a execução do objeto em licitação.

O TCU, na Decisão 393/94 do Plenário, assim se posicionou:

[...] firmar o entendimento, de que, em decorrência do disposto no art. 3º, §1º, inciso I; art. 8º, § 1º e artigo 15, inciso IV, todos da Lei nº 8.666/1993, é obrigatória a admissão, nas licitações para a contratação de obras, serviços e compras, e para alienações, onde o objeto for de natureza divisível, sem prejuízo do conjunto ou complexo, da adjudicação por itens e não pelo preço global, com vistas a propiciar a ampla participação dos licitantes que, embora não dispondo de capacidade para a execução, fornecimento ou aquisição da totalidade

do objeto, possam, contudo, fazê-lo com referência a itens ou unidades autônomas, devendo as exigências de habilitação adequarem-se a essa divisibilidade.

No mesmo sentido, fora publicada a Súmula nº 247 do Tribunal de Contas da União, veja:

SÚMULA Nº 247: É **obrigatória** a admissão da adjudicação por item e não por preço global, nos editais das licitações para a contratação de obras, serviços, compras e alienações, cujo objeto seja divisível, desde que não haja prejuízo para o conjunto ou complexo ou perda de economia de escala, tendo em vista o objetivo de propiciar a ampla participação de licitantes que, embora não dispondo de capacidade para a execução, fornecimento ou aquisição da totalidade do objeto, possam fazê-lo com relação a itens ou unidades autônomas, devendo as exigências de habilitação adequar-se a essa divisibilidade.

Nesse ponto, resta claro que o legislador e o Poder Judiciário entendem que os princípios da isonomia e da competitividade, tão caros à Administração, se coadunam mais com esse tipo de licitação, o qual deve ser a regra, deixando a licitação por lote único como exceção, devidamente justificada.

A licitação por itens, nas palavras de Marçal Justen Filho¹:

[...] consiste na concentração, em um único procedimento, de uma pluralidade de certames, de que resultam diferentes contratos. A licitação por itens corresponde, na verdade, a uma multiplicidade de licitações, cada qual com existência própria e dotada de autonomia jurídica, mas todas desenvolvidas conjuntamente em um único procedimento, documentado nos mesmos autos.

Conforme se observa, portanto, existindo a possibilidade de parcelamento do objeto, esse é dever da Administração, sob pena de descumprir princípios específicos da licitação, tal como o da competitividade.

Assim, nas hipóteses de licitação com diversidade de serviços, o entendimento dos Tribunais de Contas tem sido o de que o parcelamento ou não do objeto da licitação deve ser auferido sempre no caso concreto, sempre priorizando a divisão por lotes, a fim de garantir a justa concorrência, buscando essencialmente a garantia da viabilidade técnica e econômica do parcelamento e da divisibilidade do objeto.

Ademais, da divisão por lotes decorre benefícios econômicos para a administração pública, uma vez que proporciona o aumento da competitividade e consequente diminuição nos custos para a execução do objeto.

¹ JUSTEN FILHO, Marçal. *Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos*. 11.ed. São Paulo: 2005, Dialética, p. 208.

Como visto, não haveria qualquer prejuízo para a Administração Pública caso houvesse a aplicação da regra geral, que é a sua divisão por itens, uma vez que o objeto é claramente divisível, não havendo qualquer impedimento.

Outro ponto que merece destaque é o fato de sequer ter sido apresentada justificativa para a realização do certame por lotes, apresentando apenas justificativa geral da necessidade da licitação.

Assim, por ser exceção, a viabilidade técnica para realização de lote único deve ser previamente comprovada pelo órgão contratante, o que neste caso não ocorreu. Portanto, deve ser demonstrada a impossibilidade de fracionamento.

Nesse sentido, é o entendimento do Tribunal de Contas do Estado do Ceará

Representação. Licitação. Agregados de granito e calcário. Objeto licitado que é passível de divisão. **Agrupamento em lote único que revela restrição a competitividade. Ausência de justificativas em sentido contrário.** Consequente dever de previsão de cota a microempresas e empresas de pequeno porte. Vedação de somatório de atestado. Impossibilidade. Alta complexidade não demonstrada. Exigência de demonstração de capacidade técnica para transporte. Serviços secundário. Capital Mínimo. Habilitação. Garantia contratual. Execução do contrato. Multa. Parcial procedência. Determinação.

[...]

Ainda que os referidos materiais sejam necessários, em conjunto, para efetivar a manutenção viária, não se pode afirmar que a entrega simultânea por empresas diversas não seja possível **mesmo com o devido planejamento da Municipalidade**, assim alcançando igualmente, senão com maior grau, “a execução em menor tempo, e com mais eficiência e qualidade”, além de garantir a ampla competitividade e economicidade, prova em sentido contrário da qual o MUNICÍPIO DE ALMIRANTE TAMANDARÉ não logrou êxito em produzir.

Sobre o tema, são as autorizadas palavras da **Unidade Técnica**, cujo entendimento foi acompanhado pelo **Ministério Público junto o Tribunal de Contas** :

“No caso em tela não apenas é evidente a possibilidade de divisão do objeto em lotes, quanto também é evidente que essa divisão em lotes seria **mais vantajosa** para a Administração Pública, e isso por várias razões, sendo a mais relevante a de efetivar o **princípio da competitividade**. A divisão em lotes permitiria a contratação do fornecedor que apresentasse **o melhor preço em cada item**, evitando o jogo de planilhas. E mais, haveria a possibilidade de participar da licitação mesmo de uma empresa que fornecesse um

único insumo, situação que não ocorre quando todos os itens são agrupados em um único lote.

A ampliação adviria da possibilidade de cada licitante cotar quantidades parciais do objeto, na expectativa de que tal participação formasse um mosaico mais variado de cotações de preços, se aproximando ao máximo da realidade de mercado ao mesmo tempo em que proporcionaria acesso ao certame a empresas de menor porte. Indo além, a divisão em tantos lotes quanto fosse possível permitiria a participação exclusiva de microempresas (ME) e empresas de pequeno porte (EPP), através da reserva de cota. Da forma como foi feita, o fato de haver um único lote acaba por restringir a competição e direcionar o certame para empresas que trabalham com todos os itens, afastando ME e EPP's do certame.

(TCE-PR 31257417, Relator: ARTAGÃO DE MATTOS LEÃO, Tribunal Pleno, Data de Publicação: 25/06/2018)

Assim, conforme entendimento do próprio Tribunal de Contas da União, faz-se necessária a apresentação de justificativa em caso de lote único, veja:

REPRESENTAÇÃO. CBTU. PROCESSO LICITATÓRIO PARA AQUISIÇÃO DE SOLUÇÃO DE TECNOLOGIA DA INFORMAÇÃO. OITIVA DO RESPONSÁVEL. SUSPENSÃO DO PREGÃO PELA CBTU. CRITÉRIOS PARA HABILITAÇÃO TÉCNICA RESTRITIVOS À COMPETIÇÃO. AUSÊNCIA DE JUSTIFICATIVAS PARA A LICITAÇÃO DE SERVIÇOS INDEPENDENTES EM LOTE ÚNICO. CONHECIMENTO. PROCEDÊNCIA. ANULAÇÃO DO EDITAL. DETERMINAÇÕES, RECOMENDAÇÕES E COMUNICAÇÃO. ARQUIVAMENTO (TCU 01274120132, Relator: WEDER DE OLIVEIRA, Data de Julgamento: 09/10/2013)

Isto posto, percebe-se que não houve qualquer justificativa plausível para a não realização da divisão do certame por itens, tendo em vista que esta é a regra e os objetos a serem contratados são completamente divisíveis, pois apesar de se tratar da área de saúde, os mesmos são subdivididos em diversas áreas e categorias, inclusive da saúde não humana, como é o caso da medicina veterinária, devendo, portanto, ser retificado o edital para que o certame seja dividido por lotes.

DA INCONGRUÊNCIA DO EDITAL ACERCA DA NECESSIDADE DE QUALIFICAÇÃO TÉCNICA

O item 6.6 do Termo de Referência em comento trata acerca da documentação referente a qualificação técnica exigida aos licitantes, dentre estes é exigido no item 6.6.2 a comprovação de inscrição ou registro nos Conselhos pertinentes a cada uma das áreas de atuação. Veja:

6.6 - QUALIFICAÇÃO TÉCNICA:

6.6.1 - Atestado de Desempenho Anterior, fornecido por pessoas jurídicas de direito público ou de direito privado, comprovando que a licitante possui aptidão técnica para prestação dos serviços compatível com os serviços objetos da presente licitação, em que figure o nome da empresa concorrente na condição "contratada".

6.6.1 - Atestado de desempenho anterior fornecido por pessoa jurídica de direito público ou privado, com identificação do assinante, comprovando aptidão da licitante para desempenho de atividades pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação, solicitados neste Termo de Referência, com firma reconhecida do assinante caso seja fornecido o Atestado por pessoa Direito Privado.

6.6.2 - Prova de inscrição ou registro da pessoa jurídica perante os seguintes órgãos:

- a) CRA – Conselho Regional de Administração do domicílio sede da licitante;
- b) CRM - Conselho Regional de Medicina do domicílio sede da licitante;
- c) CREFITO - Conselho Regional de Fisioterapia e Terapia Ocupacional do domicílio sede da licitante;
- d) COREN - Conselho Regional de Enfermagem do domicílio sede da licitante;
- e) CRF – Conselho Regional de Farmácia do domicílio sede da licitante.
- f) CRO - Conselho Regional de Odontologia do domicílio sede da licitante;
- g) CRN - Conselho Regional de Nutrição do domicílio sede da licitante;
- h) CRP - Conselho Regional de Psicologia do domicílio sede da licitante;
- i) CREFONO - Conselho Regional de Fonoaudiologia do domicílio sede da licitante;
- j) CREF - Conselho Regional de Educação Física do domicílio sede da licitante;
- k) CRTR - Conselho Regional de Técnicos em Radiologia do domicílio sede da licitante;

No entanto, percebe-se que não há qualquer exigência nesse sentido quanto a necessidade de inscrição no CRMV-CE – Conselho Regional de Medicina Veterinária, com relação a prestação do serviço voltado a medicina veterinária, configurando clara incongruência no edital, que fere a isonomia entre os licitantes, que se encontram em condições divergentes devido as exigências diferentes constantes no edital.

Isto posto, o Termo de Referência deve ser retificado, a fim de constar a necessidade de qualificação técnica para a prestação dos serviços de medicina veterinária.

III - DO PEDIDO:

Isto posto, **REQUER** a Impugnante que seja anulado o Termo de Referência referente ao PREGÃO ELETRÔNICO Nº. 2022.03.21.01, por abusivo e manifestamente ilegal, face a patente desconsideração aos princípios norteadores da Administração Pública, determinações legais e entendimentos jurídicos aplicados a matéria.

Subsidiariamente, caso se entenda pela manutenção do referido Termo de Referência, requer-se a sua ratificação, a fim de que haja a divisão por lotes dos objetos a serem licitados, posto que divisíveis e esta é a regra geral, bem como que seja retificado o item 6.6.2, a fim de constar a exigência de qualificação técnica também para a área de medicina veterinária.

N. Termos,
P. Deferimento.

Fortaleza, 25 de abril de 2022.

- JOSÉ NEWTON LACERDA CARNEIRO -
PRESIDENTE - COAPH